

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

Les Libéralités faites

EN

Faveur des Pauvres

Leur validité et leurs modes d'exécution

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le 27 Janvier 1915, à 2 heures

PAR

Joseph PINATEL

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. PLANIOL, professeur.

*Suffragants : { MM. BERTHÉLÉMY, { professeurs
MEYNIAL, }*

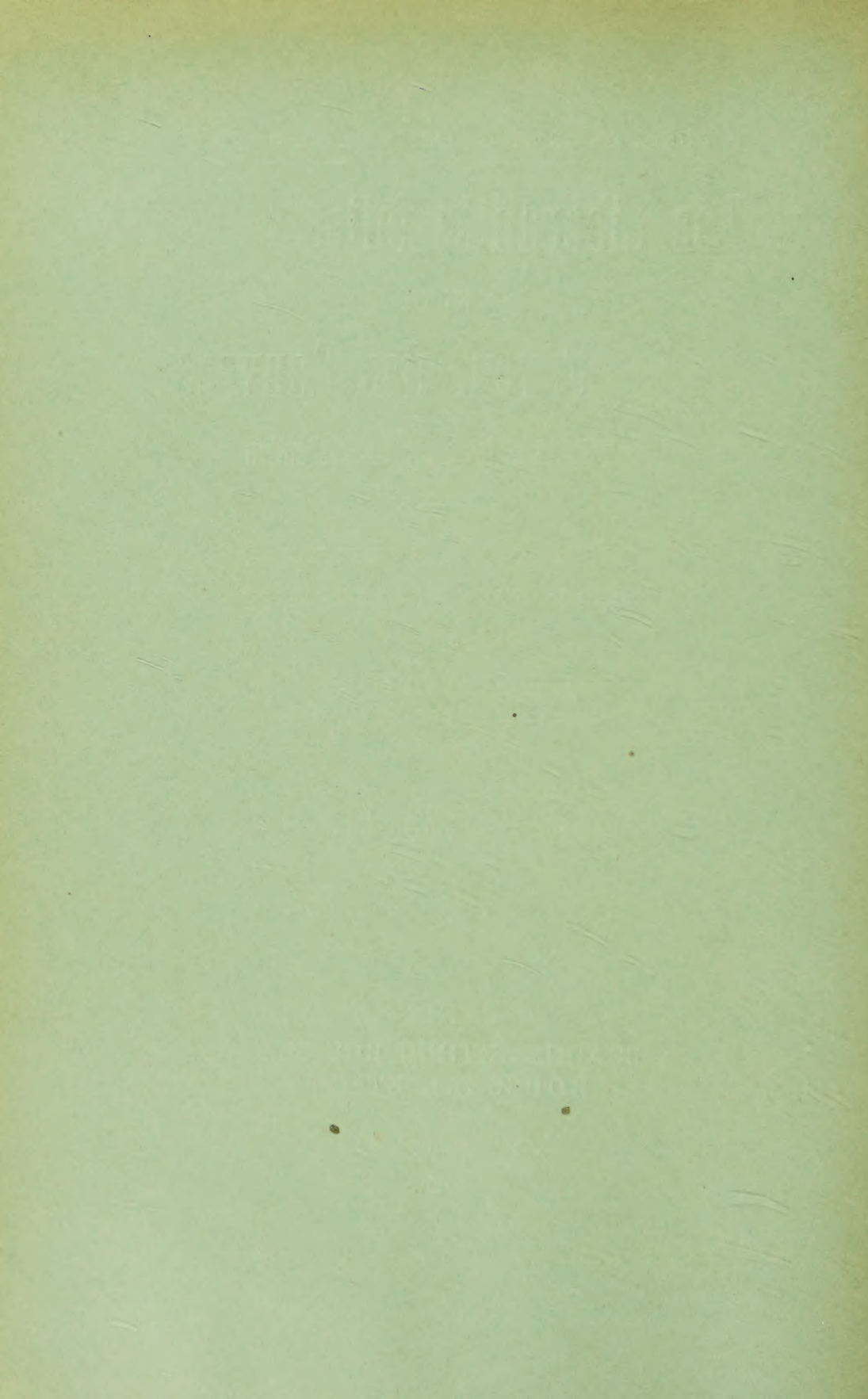
PARIS

LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU
ROUSSEAU ET C^o

ÉDITEURS

14, RUE SOUFFLOT, 14

1915





Digitized by the Internet Archive
in 2026

la collection des
des (livres) et des
à l'époque de la
THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

Les Libéralités faites

EN

Faveur des Pauvres

Leur validité et leurs modes d'exécution

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le 27 Janvier 1915, à 2 heures

PAR

Joseph PINATEL

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. PLANIOL, professeur.

Suffragants : { MM. BERTHÉLÉMY, } professeurs
MEYNIAL, }

PARIS

LIBRAIRIE ARTHUR ROUSSEAU

ROUSSEAU ET C^{ie}

ÉDITEURS

14, RUE SOUFFLOT, 14

1915



AUX MIENS

A MES MAITRES

Les Libéralités faites en faveur des Pauvres

Leur validité et leurs modes d'exécution

INTRODUCTION

L'existence au sein de toute société civilisée d'une catégorie de gens manquant du nécessaire et qu'on appelle les pauvres a donné naissance à des problèmes d'aspects divers. C'est l'un de ces problèmes, d'ordre juridique, que nous avons l'intention d'examiner au cours de ce travail.

De tous temps, mais surtout depuis l'avènement du Christianisme, les pauvres ont été l'objet de libéralités abondantes. Ces libéralités affectent deux formes différentes. Tantôt leur montant doit être distribué immédiatement ; tantôt, et le plus souvent, le capital donné ou légué aux pauvres doit être mis en réserve et les revenus seuls distribués : on est alors en présence d'une fondation. La question des fondations soulève d'importants problèmes juridiques qu'il n'est pas dans nos intentions d'aborder ici.

Notre tâche, plus modeste, se bornera à étudier la validité des libéralités faites en faveur des pauvres et leurs modes d'exécution.

On s'est demandé, en effet, si en droit de telles libéralités sont valables. Nous verrons pour quelles raisons on a pu

douter de l'aptitude légale des pauvres à recevoir des libéralités et comment on est arrivé à leur reconnaître cette capacité. Ce sera l'objet de notre première partie.

Nous entrerons ensuite dans le détail des modes d'exécution de ces libéralités. Nous examinerons successivement le sort des libéralités faites sans indication d'intermédiaires et celui des libéralités pour l'exécution desquelles les bienfaiteurs ont fait choix d'un intermédiaire. Nous verrons la complexité des dispositions législatives et des décisions jurisprudentielles à cet égard, et nous tâcherons d'en faire un exposé aussi clair que possible. Ce sera l'objet de notre deuxième partie.

PREMIÈRE PARTIE

DE L'APTITUDE LÉGALE DES PAUVRES A RECEVOIR DES LIBÉRALITÉS

Toute libéralité, soit entre vifs, soit testamentaire, établit un rapport juridique entre deux ou plusieurs personnes. Il y a d'une part le disposant, l'auteur de la libéralité, et d'autre part le ou les bénéficiaires de cette libéralité. Pour que ce lien de droit, ce *vinculum juris*, puisse valablement se former, il est de toute nécessité que la personne du gratifié soit nettement individualisée comme celle du disposant. Sinon il n'y aurait qu'une intention généreuse de la part du disposant, sans effet juridique aucun. En effet, il n'y aurait pas de personne déterminée capable d'être le sujet de droit devant bénéficier de la libéralité en acquérant les biens du disposant. Car en définitive il s'agit toujours d'une transmission de biens, et elle ne peut se faire que sur la tête d'une personne déterminée.

Il faut donc une personne déterminée. Mais il peut arriver et il arrive souvent de fait que le disposant fasse sa libéralité en termes tellement vagues qu'on ne sait à qui elle est adressée. Cela se produit notamment lorsqu'il désigne comme devant bénéficier de sa générosité telle ou telle ca-

tégorie d'individus et non telle ou telle personne nommément désignée ou suffisamment reconnaissable à certains signes pour pouvoir être déterminée.

La situation se présente particulièrement à propos des libéralités faites en faveur des pauvres. Pas de difficulté si le disposant donne de la main à la main, à tel ou tel pauvre qu'il veut secourir, ou bien fait un legs au profit de tel ou tel individu dont il désire soulager l'infortune. Mais que décider s'il dispose d'une façon générale en faveur des pauvres ou de telle catégorie de pauvres, les indigents malades par exemple ? A qui une telle libéralité s'adresse-t-elle ? N'y a-t-il pas là un obstacle qui s'oppose à sa réalisation ? En d'autres termes les pauvres considérés *ut universi* ont-ils la capacité de recevoir des libéralités ?

Il semblerait au premier abord que la solution à donner à une telle question ne dût faire aucun doute. Et pourtant il n'en est pas ainsi. C'est qu'en effet la théorie dite des personnes incertaines soulève ici des difficultés qu'il nous faudra examiner. Les pauvres, qui étaient à coup sûr des personnes incertaines au sens où le droit romain entendait ces mots, n'étaient-ils pas frappés de l'incapacité de recevoir qui atteignait ces personnes ? Nous devons donc d'abord étudier cette théorie et nous demander quelle application en a été faite à la classe si intéressante des pauvres par la législation romaine. Nous verrons comment ils ont été l'objet de dispositions de faveur à ce point de vue, surtout sous le règne des empereurs chrétiens ; comment cette législation favorable a été appliquée et s'est

développée dans notre ancien droit ; comment enfin notre droit actuel a continué la tradition en reconnaissant formellement la personnalité juridique des pauvres.

Pour terminer cette première partie de notre étude, il nous faudra aussi dire un mot de quelques systèmes qui déniaient aux pauvres cette personnalité.

Et tout d'abord que faut-il entendre par personnes incertaines ? Il est évident qu'au simple point de vue objectif cette expression ne veut rien dire. Ces deux mots jurent d'être accouplés ensemble. En effet une personne existe ou n'existe pas ; il ne peut pas y avoir de moyen terme. Si elle existe, elle porte en elle-même tous les éléments de sa détermination ; si elle n'existe pas, c'est à proprement parler le néant. D'où vient donc que la langue du droit emploie une telle expression et parle de personnes incertaines ? Comme le dit excellemment M. Audoin (1) : « Ces deux termes de « personnes incertaines », employés couramment dans toutes les législations, ne servent qu'à traduire en réalité une pure conception de notre intelligence, un simple rapport. Cette conception, mise en regard de la réalité des choses, est tantôt extensive, tantôt restrictive. Elle est extensive lorsqu'elle élargit le cercle des rapports juridiques déjà existants entre les personnes réelles, par la création de nouvelles personnes purement fictives. Ce sont, dans la législation romaine, les divinités, les mânes des défunts,

(1) E. Audoin, *Des dispositions en faveur des personnes incertaines* (1890), p. 1.

les êtres futurs, et enfin certains services publics, certaines agglomérations d'individus appelés par la loi à vivre d'une vie propre sous le nom de personnes morales. Elle est restrictive, lorsque, par une simple conséquence du mécanisme particulier à un acte juridique dans une législation déterminée, elle reconnaît l'impossibilité de la formation d'un lien de droit sur la tête d'une personne réelle et civilement capable, en raison seulement de l'indétermination de cette personne à un moment donné. Ce sont, en droit romain, les personnes incertaines proprement dites, celles dont parle Ulpien dans le texte bien connu : *quisquis primum ad funus meum venerit*, »

Nous pouvons donc définir avec Justinien les personnes incertaines en disant que ce sont celles dont le testateur n'a pu se faire une idée nette et précise. Ce sont de celles-là qu'il va être question dans notre étude.

Quelle était leur situation juridique dans le droit romain ? Elle a varié avec les époques. Dans l'ancien droit et le droit classique, elles étaient frappées d'une incapacité absolue de recevoir. Et ceci s'explique très bien si l'on considère que, pour pouvoir être institué dans un testament ou bénéficier d'un legs, il fallait accomplir certains actes impossibles aux personnes dites incertaines. Comment en effet, dans le droit romain primitif, aurait-on pu instituer une personne incertaine puisque les formes mêmes du testament *calatis comitiis* exigeaient la détermination de l'institué ? Comment cette personne, qui au moment de la confection du testament était inconnue du

testateur, aurait-elle pu accepter expressément de continuer les *sacra privata* de celui-ci ? Comment enfin les pontifes, dont l'intervention en pareille matière était nécessaire, auraient-ils pu s'assurer que l'institué était capable d'assumer cette charge ?

Mêmes difficultés si nous passons à la période du testament *per aes et libram*. Nous savons que celui-ci, conçu sur la forme de la *mancipatio*, exigeait, à l'origine du moins, la présence effective du testateur et de l'institué. Plus tard, il est vrai, ce testament se transforma et le rôle de *familiæ emptor* put être désormais rempli par un tiers. Mais s'il n'y a plus d'obstacle matériel qui s'oppose à l'institution des personnes incertaines, il reste encore un obstacle de droit : seules peuvent être instituées les personnes capables d'acquérir du testateur par voie de mancipation au moment même de la confection du testament. La prohibition d'instituer les personnes incertaines est donc absolue. Tout au plus trouvons-nous un tempérament à cette règle en matière de testament militaire. D'après Ulpien (1), ce testament fut affranchi par faveur des formalités gênantes des autres testaments et de certaines règles de fond : ainsi la capacité de l'institué ne s'examinait qu'au jour du décès du testateur. Mais c'était là la seule exception au principe prohibitif.

En matière de legs, la situation est la même. Ulpien nous le dit expressément : *Incertæ personæ legari non potest* (2).

(1) D. L. 13, § 2, *de test. milil.*

(2) Ulpien, *Reg.*, titre XXIV, § 18.

Ce n'est pas qu'ici la forme s'opposât à la validité de telles dispositions, puisque l'emploi du legs *per damnationem* aurait rendu facilement exécutable les libéralités faites à des personnes incertaines. La prohibition vient de ce que l'aptitude à figurer dans un testament comme légataire n'était que la conséquence de l'aptitude à y figurer comme institué.

En ce qui concerne les fidéicommiss, il est évident qu'ils furent possibles en faveur des personnes incertaines, jusqu'à certain rescrit d'Hadrien qui leur étendit la prohibition qui existait en matière de legs. On peut expliquer cela par cette considération qu'au début le fidéicommiss ne donnait pas un véritable droit au fidéicommissaire, qu'il n'était pas pour le grevé de fidéicommiss une obligation, mais seulement « une charge dont il pouvait retarder l'exécution au moment où cette exécution deviendrait possible, sous la seule sanction de sa délicatesse et de sa bonne foi » (1). Mais à partir d'Hadrien, les personnes incertaines ne furent même plus capables d'être gratifiées par le moyen des fidéicommiss.

Il faut arriver à Justinien pour trouver une véritable modification à cet état de choses. Dans une constitution *de personis incertis*, aujourd'hui perdue, mais dont l'existence et les dispositions nous sont connues et attestées par ailleurs, nous voyons ce prince lever les prohibitions qui frappaient les personnes incertaines, à condition qu'elles

(1) E. Audoin, *op. cit.*, p. 36.

pussent être déterminées. Il ne laisse subsister que celle qui frappe les personnes indéterminées, c'est-à-dire celles qu'un obstacle de fait seul empêche d'individualiser. Il n'y aura donc plus de personnes incertaines, mais des personnes indéterminées, et c'est l'impossibilité de fait d'exécuter la libéralité qui seule empêchera d'en reconnaître la validité. C'est dans ce sens désormais qu'il va falloir entendre, dans notre ancien droit comme dans notre droit moderne, les mots de personnes incertaines. Aussi vaut-il mieux employer l'expression de personnes indéterminées qui a l'avantage d'éviter à notre esprit des confusions provenant des souvenirs romains (1).

Telle est, dans ses grandes lignes, la législation qui a régi dans le droit romain les personnes incertaines en général. On peut la résumer d'un mot en disant que, sauf exception, elles étaient incapables de recevoir des libéralités. Ce n'est qu'au Bas-Empire que la validité des dispositions faites en leur faveur a été reconnue par Justinien.

On voit dès lors ce qu'une telle prohibition avait de ri-

(1) Pour être complet, il faut ajouter que Justinien a laissé néanmoins subsister sur un point l'ancienne prohibition. C'est lorsque le *paterfamilias* a donné par testament à ses enfants un tuteur incertain, c'est-à-dire « dont l'individualité ne sera fixée que par suite d'un événement postérieur au décès du testateur, ou dont le choix est abandonné à l'*arbitrium* d'un tiers. Justinien donne une raison très équitable du maintien de l'ancienne règle dans ce cas : c'est, dit-il, qu'il est bien juste que le testateur qui pourvoit à la tutelle de ses descendants connaisse la personne qu'il veut charger de ce soin et la désigne formellement dans son testament » (Audoin, *op. cit.*, p. 101).

goureux et d'injuste, lorsqu'il s'agit de cette classe de personnes incertaines, dignes de faveur, et qu'on appelle les pauvres. Leur appliquer purement et simplement une telle législation, c'eût été affirmer une fois de plus la vérité de cette maxime de droit si connue : *summum jus summa injuria*. Il est vrai que pendant de longs siècles ce système ne présenta pas beaucoup d'inconvénients, car les libéralités faites en faveur des pauvres étaient plutôt chose rare dans la Rome païenne. Mais il ne pouvait plus suffire après que la religion chrétienne eût triomphé avec Constantin. Alors, en effet, commence à se manifester parmi les adeptes des nouvelles doctrines un mouvement intense de libéralités en faveur des pauvres. « Il semble, dit M. Audoin (1), que l'initiative individuelle, longtemps contenue, veuille réparer en moins d'un siècle les erreurs de plusieurs siècles d'égoïsme. Partout des institutions de bienfaisance sont créées. Il fallut recourir à la langue grecque pour trouver des noms à ces fondations que la Rome païenne n'avait pas connues. On forgea les mots bizarres de *brephotrophia*, *orphanotrophia*, *ptochia*, *notocomia*, *gerontocomia*, *xenones*, *xenodochia*, pour désigner les établissements destinés aux orphelins, aux vieillards, aux infirmes et aux malades. »

Le législateur ne pouvait demeurer étranger à un tel mouvement. Aussi voyons-nous Constantin et les empereurs chrétiens qui l'ont suivi édicter toute une série de

(1) E. Audoin, *op. cit.*, p. 90.

mesures destinées à faciliter et à régler l'élan des citoyens dans leurs générosités en faveur des pauvres. Nous avons plusieurs constitutions, dans ce sens, qui apportent au profit des pauvres d'heureuses exceptions au principe prohibitif du vieux droit romain qui n'admettait pas la capacité de recevoir des personnes incertaines. Ce sont ces dispositions législatives des empereurs chrétiens qu'il nous faut analyser.

Un premier pas dans cette voie est marqué par une constitution de l'empereur Constantin de l'an 321. Cette constitution reconnaît aux établissements de la religion chrétienne une personnalité très étendue.

Nous savons en effet qu'à Rome, pour obtenir le bénéfice de la vie civile, les personnes morales avaient besoin de recourir à la puissance publique. Celle-ci, en leur accordant ce bénéfice, prenait soin de fixer, plus ou moins arbitrairement, les limites de leur capacité. Sous la République, c'était par une loi ou un sénatus-consulte qu'on obtenait cette faveur ; sous l'Empire, par un sénatus-consulte ou une constitution. De plus, nous savons qu'on distinguait dans les personnes morales deux grandes catégories : les *universitates* ou communautés, telles les villes, les associations et corporations, qui représentaient les intérêts de catégories déterminées d'individus ; et les *pia corpora* ou fondations pieuses, qui répondaient ou étaient censées répondre aux besoins de tout le monde, comme les établissements religieux. Dans la Rome païenne les fondations pieuses furent assez rares. On ne peut citer

comme exemples que quelques temples consacrés à Jupiter Tarpéien, Apollon de Didyme, Mars Gaulois, etc. (1). On pouvait léguer à ces temples ou les instituer héritiers.

Avec l'apparition du christianisme, les fondations pieuses se multiplièrent ; les églises, les monastères, les établissements de bienfaisance surgirent un peu partout sur le sol du vieil empire romain. C'est pour favoriser leur développement que Constantin leur accorda le bénéfice de la personnalité morale dans une constitution de l'an 321, dont voici le texte : *Imperator Constantinus ad populum. Habeat unus quisque licentiam sanctissimo catholico, venerabilique concilio decedens bonorum quod optaverit relinquere : et non sint cassa judicia (ejus). Nihil est quod magis hominibus debeatur quam ut supremæ voluntatis, postquam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus, et licitum quod iterum non redit arbitrium* (2).

Désormais les fidèles pourront léguer à de tels établissements sans crainte de voir leur testament attaqué. Ils pourront donc faire parvenir leurs libéralités aux pauvres par le moyen de ces établissements, comme un siècle et demi plus tard, ils le pourront par l'intermédiaire des cités auxquelles la constitution de l'empereur Léon, de l'an 469, accorda la même faveur. La constitution de Constantin fait triompher la volonté du défunt sur les exigences du formalisme ancien ; elle consacre la liberté

(1) Ulpien, Reg. XXII, § 6. Loi 20, § 1 ; D. de ann. leg., XXXIII, 1.

(2) C. L. 1, § 1, De sacros eccles.

absolue du testateur. Celui-ci n'est nullement limité dans l'élan de sa générosité. Peu importe la forme qu'il emploie ; il peut aussi bien disposer par institution d'héritier, par legs ou par fidéicommiss : le terme *relinquere* vise tout cela. Peu importe la quantité ou l'espèce de biens qu'il désire laisser : les mots *bonorum quod optaverit* qu'emploie la constitution lui laissent toute latitude à ce sujet. Enfin sa volonté doit être rigoureusement exécutée, et Constantin n'admet pas qu'on puisse attaquer les dernières volontés du disposant. Quoi de plus affirmatif à cet égard que la formule énergique employée par la constitution : *non sint cassa judicia ejus* ?

Les personnes généreuses qui voulaient laisser leurs biens aux pauvres avaient désormais le moyen de les leur faire parvenir : elles n'avaient qu'à gratifier un des établissements reconnus, un de ces *venerabilia concilia* dont parle la constitution de Constantin, en leur imposant la charge de bienfaisance.

Un moyen analogue devait leur être donné plus tard. Une constitution de l'empereur Léon, en l'an 469, accorda aux cités la capacité d'être instituées héritières. Cette constitution, dont voici le texte, est également très explicite : *Hereditatis vel legati seu fideicommissi aut donationibus titulo domus aut annonæ civiles aut quælibet ædificia vel mancipia ad ejus inclitæ urbis vel alterius cujuslibet civitatis pervenire possunt* (1).

(1) C. VI, XXIV, L. 12, *de heredibus instituendis*.

On pouvait donc faire parvenir aux pauvres, qui étaient des personnes incertaines, les libéralités dont on voulait les gratifier. Il n'y avait pour cela qu'à employer l'intermédiaire des établissements religieux reconnus ou des cités. Mais, pour si grand qu'était le progrès, il y avait encore certains inconvénients auxquels il fallait remédier. En effet, ces deux constitutions de 321 et 469 exigeaient que le testateur léguât son bien à des personnes morales reconnues, comme les établissements religieux et les villes, à charge d'employer les biens légués à secourir les pauvres, si telle était l'intention du disposant. C'étaient ces personnes morales qui étaient directement gratifiées.

Mais il pouvait arriver, et de fait il arrivait souvent, que des personnes, peu au courant des choses du droit, fissent un testament en faveur des pauvres en général ou de certaine catégorie de pauvres, sans prendre soin de dire qu'elles laissaient leurs biens à cet effet à telle ou telle personne morale reconnue.

Que valaient de semblables dispositions ? Il est évident qu'en droit strict elles ne pouvaient produire d'effet, les pauvres étant des personnes incertaines, incapables d'être directement des sujets de droit. Aussi les héritiers ne manquaient pas de faire tomber de pareils testaments. Ce n'était pourtant pas ce résultat qu'avait recherché celui qui avait testé en faveur des pauvres, et une telle solution privait ceux-ci de biens souvent considérables. L'équité et le bon sens se révoltaient à cette idée que le testateur généreux ne pouvait pas directement instituer les pauvres

comme ses héritiers ou ses légataires, à cause d'un pur obstacle de droit, alors qu'il était possible à tout citoyen de laisser sa fortune aux individus les moins recommandables. C'est cet obstacle de droit qu'il fallait faire disparaître. Ce n'est que quelques années avant la constitution de l'empereur Léon que Valentinien III et Marcien accomplirent cette réforme. Désormais on ne verrait plus d'héritiers chicaneurs intenter des procès pour faire tomber les dispositions charitables faites en faveur des pauvres. L'aptitude légale de ceux-ci à recevoir des libéralités est pleinement reconnue. Et depuis l'an 455, ils peuvent être directement institués héritiers ou légataires, sans qu'aucun obstacle de droit ne s'y oppose. Tel est le progrès réalisé par cette constitution dont voici le texte : *Id quod pauperibus testamento vel codicillis relinquitur, non ut incertis personis relictum evanescat, sed omnibus modis ratum firmumque consistat* (1). Les termes mêmes employés par Valentinien III et Marcien ne laissent plus aucun doute : les pauvres ne doivent pas être considérés comme des personnes incertaines.

Et Justinien à son tour confirmera ces dispositions lorsqu'il dira : *sed et si pauperes quidem scripserit hæredes, et non inveniatur certum ptochotrophium, vel certæ ecclesiæ pauperes, de quibus testator cogitaverit, sed sub incerto vocabulo pauperes fuerint hæredes instituti, simili modo et hujus modi institutionem valere decernimus* (2). On ne peut pas

(1) C. L. 3, de *episc. et cler.* (24).

(2) C. L. 46, de *episc. et cler.*, § 7.

être plus explicite. Le droit romain du Bas-Empire accorde donc aux pauvres la personnalité morale ; il consacre à leur profit une capacité de recevoir des plus étendues ; et dorénavant les testateurs ne courront plus le risque de voir leurs dispositions généreuses mises à néant.

D'ailleurs, pour favoriser ce mouvement charitable envers les pauvres, Justinien va jusqu'à décider, dans sa Nouvelle 131, que lorsqu'un testateur aura laissé ses biens aux pauvres, l'héritier ne pourra même pas retenir la quarte falcidie. Au surplus, c'est à cet empereur que nous devons la constitution *de personis incertis* qui établit sur ce point une législation toute différente de celle que nous avons vu régir le vieux monde romain, en généralisant au profit des personnes dites incertaines la situation de faveur faite aux pauvres.

En résumé, la théorie des personnes dites incertaines a évolué. Sous l'empire de dispositions spéciales édictées par le législateur en faveur de certaines catégories de personnes incertaines, et notamment des pauvres, la langue du droit est arrivée à ne plus comprendre sous cette dénomination que les personnes indéterminées. Les incapacités qui frappaient les personnes incertaines ne pourront plus désormais atteindre que les personnes indéterminées. Il suffira donc de posséder des éléments suffisants de détermination pour pouvoir faire profiter de dispositions libérales des personnes qui, autrefois, ne pouvaient en aucune sorte être appelées à en recueillir le bénéfice. L'obstacle de droit, qui existait dans le vieux droit romain et le droit de l'époque classique, s'est mué en un simple obstacle de fait.

Tel est l'état de la législation à la fin de l'empire romain. En ce qui concerne les pauvres, toute capacité leur est donnée pour recevoir des libéralités. Leur personnalité morale ne fait plus aucun doute. Cette solution que nous a laissée le droit romain dans son dernier état a été conservée dans notre ancien droit et appliquée en France jusqu'à la Révolution.

Si nous consultons en effet les auteurs qui ont écrit sur la matière, nous constatons leur complet accord à cet égard. Pothier, Ricard, Furgole, qui se sont occupés de la question dans leurs ouvrages, sont unanimes à suivre le droit romain et à admettre la validité des libéralités faites aux pauvres. « Les legs faits aux pauvres sont valables, dit Pothier, encore qu'il n'en fût pas ainsi dans l'ancien droit, les pauvres étant regardés comme des personnes incertaines (1). » En parlant de l'ancien droit, Pothier fait certainement allusion au droit romain dans son état primitif. Et Ricard s'exprime ainsi : « Quoique les pauvres ne composent pas des communautés et que d'ailleurs ils puissent passer pour des personnes incertaines, néanmoins les lois ont non seulement autorisé les dons et legs faits à leur profit, quoiqu'en nom collectif, mais elles les ont même déclarés les plus favorables de toutes les dispositions (2). » Furgole parle le même langage lorsqu'il dit : « Les dis-

(1) Pothier, *Traité des donations testamentaires*, n° 93.

(2) Ricard, *Traité des donations entre vifs*, 1^{re} partie, chap. III, sect. 13, n° 103.

positions testamentaires générales ou particulières en faveur des pauvres sont valables, et on ne peut les attaquer sous prétexte d'incertitude (1). »

Ce principe, légué par le droit romain et admis par la doctrine des auteurs de l'ancien droit, était appliqué par la jurisprudence des Parlements. Nous n'en voulons pour preuve qu'un arrêt de la Chambre des Requêtes du 4 germinal an XII qui, pour valider des dispositions faites en faveur des pauvres, constate que sous l'Ancien Régime, ces dispositions étaient considérées comme valables par les tribunaux. « En effet, dit cet arrêt, il a été jugé, par application de la loi 24, C. de *episcopis et clericis*, qu'avant le Code, un legs à des personnes incertaines était valable lorsqu'il était fait en faveur des pauvres(2). » Ce témoignage de magistrats qui avaient vécu sous l'Ancien Régime nous montre bien que la législation de Justinien sur ce point a été suivie chez nous jusqu'à la Révolution.

Celle-ci, en bouleversant les modes séculaires d'assistance connus jusqu'alors et en établissant le système de la charité légale, arrêta un instant ce mouvement puissant de libéralités en faveur des pauvres qu'avait suscité l'apparition du Christianisme et qui ne s'était pas ralenti depuis lors.

Le Code civil devait réparer les erreurs du droit intermédiaire. Les articles 910 et 937, qui sont le siège de notre

(1) Furgole, *Traité des testaments*, ch. VI, n° 85.

(2) *Jurisp. Gén.*, Dalloz, v° *Dispositions entre vifs et testaments*, n° 334, p. 156.

matière, ne font que renouer la chaîne de cette tradition qui remonte, nous l'avons vu, jusqu'au droit romain. Ces articles, dont voici le texte, consacrent d'une manière implicite, mais non équivoque, la théorie admise depuis le Bas-Empire en ce qui concerne les libéralités faites en faveur des pauvres :

ART. 910. — « Les dispositions entre vifs ou par testament, au profit des hospices, des *pauvres d'une commune* ou d'établissements d'utilité publique, n'auront leur effet qu'autant qu'elles seront autorisées par une ordonnance royale. »

ART. 937. — « Les donations faites au profit d'hospices, *des pauvres d'une commune* ou d'établissements d'utilité publique, seront acceptées par les administrateurs de ces communes ou établissements, après y avoir été dûment autorisés. »

A ces deux articles du Code, il faut ajouter l'article 3 de l'ordonnance du 2 avril 1817, qui dispose ainsi : « L'acceptation des dons ou legs autorisés sera faite... par les maires des communes lorsque les dons ou legs seront faits au profit de la généralité des habitants ou pour le soulagement et l'instruction des pauvres de la commune. »

A vrai dire, les textes que nous venons de citer n'accordent pas expressément aux pauvres la capacité de recevoir des libéralités, mais ils supposent clairement cette capacité puisqu'ils se bornent à déclarer dans quels cas et sous quelles conditions les dispositions faites en leur faveur sont valables. Cette façon même de s'expliquer de la part

du législateur nous montre bien que la question ne fait aucun doute et que cette aptitude légale des pauvres à recevoir des libéralités, qui est une des solutions traditionnelles de notre droit, subsiste toujours. Le Code civil n'a rien changé à cet égard.

Et d'ailleurs comment pourrait-il en être autrement ? Les dispositions en faveur des pauvres s'adressent à des personnes dont l'existence est un fait et qu'on peut arriver plus ou moins facilement à déterminer. Personne ne nie, en effet, qu'il existe toute une catégorie de gens manquant du nécessaire : ce sont les pauvres. La seule difficulté qui peut se présenter est celle de savoir si telle ou telle personne doit être comprise dans cette catégorie : la classe des pauvres n'est pas bien tranchée. Encore faut-il ajouter que le plus souvent des éléments de détermination suffisants existent à cet effet. En tous cas, ce pur obstacle de fait n'empêche nullement de reconnaître aux pauvres une existence réelle et d'admettre qu'ils sont une collectivité ayant des intérêts propres, notamment celui de recevoir des libéralités abondantes. C'est bien ce qu'a compris la jurisprudence. Un jugement du Tribunal civil de Versailles, en date du 11 janvier 1893, s'exprime ainsi à ce propos : « Aucun texte du Code civil, dit-il, n'exige que le légataire, pour être capable de recevoir, ait été connu du testateur, ou que le *de cuius* se soit représenté son individualité au moment où il disposait de sa fortune, pourvu qu'il soit possible, à l'aide des éléments contenus dans le testament, de déterminer cette individualité ; en effet, on

ne peut considérer comme incertaines, c'est-à-dire n'ayant pas une existence concrète, des personnes morales que la volonté du *de cuius* a désignées et rendues reconnaissables par leurs caractères bien déterminés (1). »

De plus, des textes du Code civil précités et de l'article 3 de l'ordonnance de 1817, il faut encore tirer cette conclusion : les libéralités faites aux pauvres s'adressent *à priori* à ceux de la commune. « Les pauvres, dit Tissier, forment dans chaque commune, en vertu d'une fiction légale, une collectivité ou agrégation investie de la personnalité morale et de la faculté de recevoir entre vifs ou par testament (2). » Cette façon d'envisager les pauvres d'une commune comme un être juridique est toute traditionnelle. Le droit romain et l'ancien droit l'avaient connue avant nous. Et cette conception est celle du législateur moderne. Comme le dit une circulaire ministérielle du 16 avril 1906, « c'est un principe traditionnel en France, constamment proclamé par le conseil supérieur de l'assistance publique, que l'assistance doit être communale, parce que le plus sûr moyen d'empêcher les abus, c'est d'en charger la collectivité au milieu de laquelle vit l'assisté (3) ». La jurisprudence, de son côté, partage également cette manière de voir : « Considérant, dit à ce propos un jugement du Tribunal de Coutances du 21 mars 1840, que

(1) *Gaz. Trib.*, 17 janvier 1893.

(2) Th. Tissier, *Dons et legs aux établissements publics*, I, n° 125.

(3) Poidebard, *La loi d'assistance aux vieillards et les communes. Revue cath. des institutions et du droit*, 1908, 1^{er} sem., p. 486.

la généralité des pauvres d'une commune forme un être moral assimilé par la loi aux hospices ou aux établissements d'utilité publique... » (1).

Ainsi donc la généralité des pauvres d'une commune forme une personne morale. Elle peut recevoir les dons et legs qui lui sont adressés. Il en est de même de toute catégorie de pauvres qui peut être déterminée et qui est considérée dans son ensemble. Et cela est si vrai que la jurisprudence n'a pas hésité à voir les pauvres former une personne morale, même lorsque le disposant a limité le nombre des bénéficiaires de sa libéralité. Nous en avons un exemple dans un arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1875 (2) interprétant les articles 910 et 937 du Code civil. Il s'agissait du testament d'une dame Bonnaud, établissant une fondation au profit de soixante-quinze vieillards de la ville de Clermont-Ferrand « qui, sans être réduits à la mendicité, n'avaient que de trop faibles moyens d'existence et ne pouvaient plus se procurer qu'une partie de ce qui leur était nécessaire ». Une telle disposition a été validée successivement par la Cour de Riom et par la Cour de cassation. Bien que la libéralité s'adressât à un nombre limité de bénéficiaires, soixante-quinze en l'espèce, les juges ont à juste titre considéré ces bénéficiaires en bloc comme formant une personne morale, puisque les revenus de la fondation devaient per-

(1) Demolombe, *Traité des donations entre vifs et des testaments*, I, n° 612.

(2) Cass., 14 juin 1875, D. 76.1.132, S. 75.1.467.

mettre de remplacer ceux des bénéficiaires qui viendraient à mourir par d'autres remplissant les conditions prévues. L'individualité de chacun de ceux-ci importait donc fort peu, et c'est leur ensemble qu'il fallait considérer. Les soixante-quinze premiers bénéficiaires morts et remplacés, la disposition charitable de la dame Bonnabaud doit continuer à produire ses effets tant qu'il se trouvera à Clermont-Ferrand soixante-quinze vieillards « qui, sans être réduits à la mendicité, n'ont que de trop faibles moyens d'existence et ne peuvent plus se procurer qu'une partie de ce qui leur est nécessaire ». La réunion de soixante-quinze vieillards remplissant ces conditions, voilà la personne morale, voilà le véritable gratifié, et non les personnalités différentes des soixante-quinze vieillards appelés les premiers au bénéfice du legs de la dame Bonnabaud lors de son décès.

On pourrait citer bien d'autres décisions dans ce sens (1). Pourtant nous trouvons un arrêt de la Cour de cassation (2) en sens contraire. Il s'agissait, en l'espèce, d'un testament ainsi conçu : « Je donne et lègue à deux enfants naturels de l'âge de 10 à 12 ans, un garçon et une fille, pris dans l'un des hospices du département, sur le choix qu'en fera la sœur supérieure de l'hôpital de Condom, et à qui l'on fera porter le nom de Guy, tous les biens meubles et immeubles généralement quelconques

(1) Paris, 3 janvier 1890, D. 90.2.215 ; Lyon, 14 février 1896, *J. La Loi*, 1^{er} mai 1896 ; Riom, 11 juin 1895, D. 97.2.49, S. 95.2.295.

(2) Cass., 12 août 1863, D. 63.1.356, S. 63.1.446.

qui composeront ma succession à l'époque de mon décès. » La Cour suprême a vu là une disposition frappée de nullité sous prétexte que « les circonstances d'âge, de sexe et de lieu n'étaient pas suffisantes pour déterminer, parmi les enfants naturels élevés dans les hospices du Gers, quels étaient ceux que le testateur avait entendu gratifier » et qu'un pareil testament conférait à un tiers la faculté d'élire prohibée par la loi.

Nous ne pouvons approuver pareille solution. Le testateur était libre de laisser sa fortune à une catégorie déterminée de pauvres, tous les enfants naturels élevés dans les hospices du Gers par exemple. Leur représentant légal aurait eu qualité pour la recueillir. Il aurait pu également limiter encore sa libéralité à une catégorie plus restreinte, les enfants âgés de 10 à 12 ans. Rien de plus licite. Pourquoi ne pouvait-il pas l'adresser alors à deux seulement de ces enfants de dix à douze ans ? L'objection vient de ce que le choix n'appartenait pas au bienfaiteur, mais à un tiers. Cela n'a aucune importance, du moment que les bénéficiaires peuvent être déterminés. Et en l'espèce, c'est le choix fait par la supérieure de l'hôpital de Condom qui devait réaliser cette détermination. Hâtons-nous d'ajouter que cette décision est unique dans son genre et que la jurisprudence, comme nous l'avons dit, reconnaît la validité des libéralités adressées aux pauvres en général ou à une catégorie de pauvres. Elle voit en eux des personnes morales capables de recevoir.

Cette solution, qui repose à la fois sur la tradition et sur

la nature même des choses, n'est pourtant pas admise sans contestation par tout le monde. Pour terminer la première partie de ce travail, il nous faut maintenant examiner quelques systèmes qui prétendent nier cette personnalité ou du moins ne pas faire intervenir cette notion de personnalité morale pour expliquer la validité des libéralités faites aux pauvres.

Un premier groupe d'auteurs (1) explique ainsi la validité des libéralités faites aux pauvres. Si de telles dispositions, disent-ils, sortent leur plein effet, c'est que le législateur a pensé qu'elles s'adressaient non aux pauvres, mais aux établissements qui les secourent. Ces auteurs confondent la personnalité des pauvres avec celle des établissements chargés de les secourir. D'ailleurs, à l'époque où ont été rédigés les textes du Code civil et de l'ordonnance de 1817, la théorie de la personnalité morale n'avait pas été approfondie comme elle l'a été depuis et l'on comprend très bien qu'on ait pu confondre deux choses différentes, d'une part la personnalité des pauvres, bénéficiaires directs des libéralités, et d'autre part les établissements publics, par le moyen desquels ces libéralités leur parvenaient. Comme la masse des pauvres est indéfinie et qu'au contraire l'établissement public est bien déterminé, qu'on voyait nettement celui-ci procéder aux distributions et qu'on n'aperçoit pas toujours de suite la personnalité des bénéficiaires,

(1) *Rép. de Fuzier-Hermann, Dons et legs*, n° 1394 (année 1899) ; E. Audoin, *op. cit.*, p. 172 et *passim*.

on en a conclu sur ces apparences que c'était l'établissement public le véritable gratifié et par une déduction logique, on est arrivé à dire que la personnalité des pauvres n'existait pas. La jurisprudence, comme nous le verrons dans la suite de cette étude, a contribué pour une large part à entretenir cette erreur en exagérant le rôle des établissements chargés de veiller aux intérêts des pauvres. Il est alors arrivé ceci, à savoir : que la personnalité des pauvres s'est trouvée éclipsée par celle de ces établissements.

Telle n'est pas assurément la théorie du Code civil. Si, par suite d'une pratique jurisprudentielle à peu près constante, les établissements publics chargés de secourir les pauvres en sont presque arrivés à absorber la personnalité de ceux-ci, il n'en reste pas moins vrai qu'à l'époque de la rédaction du Code, ces établissements existaient à peine et que le législateur n'a pu prévoir le résultat auquel on est arrivé. S'il s'est borné à indiquer les modes d'exécution des libéralités adressées aux pauvres ; si, comme nous l'avons vu plus haut, il n'a pas expressément reconnu la personnalité juridique des pauvres, c'est qu'à ses yeux celle-ci ne faisait aucun doute. Les idées de l'Ancien Régime, qui n'étaient certainement pas étrangères aux rédacteurs du Code, confirment très bien cette manière de voir, puisque nous savons qu'elles reconnaissaient l'existence juridique de la collectivité des pauvres. Si le Code civil avait voulu rompre avec une tradition aussi forte, qui nous venait du droit romain et qui avait survécu

dans notre ancien droit, il l'aurait dit expressément et c'est ce qu'il n'a pas fait. Il s'est contenté d'indiquer comment de telles libéralités recevraient leur exécution ; et l'importance accordée par la pratique à certains établissements chargés de secourir les pauvres a fait perdre de vue que ces libéralités s'adressaient directement aux pauvres, que ceux-ci étaient les véritables gratifiés et que les établissements en question n'étaient que des organismes administratifs chargés de réaliser pratiquement l'exécution de ces libéralités. Au surplus, si les pauvres se confondaient avec les établissements qui les secourent, comment expliquer que le législateur les ait expressément nommés dans les articles 910 et 937 à côté des établissements dont il s'agit ? C'est donc qu'ils ont une personnalité bien distincte.

A côté de ce système qui confond la personnalité juridique des pauvres avec celle des établissements publics chargés de les secourir, nous en trouvons un autre qui confond à son tour la personnalité des pauvres et celle de la commune. De ce que le service de l'assistance est un service communal, on en est arrivé à dire que les pauvres et la commune ne font qu'un. Telle est la théorie émise dans une résolution du Conseil supérieur de l'assistance publique du 19 mars 1898, qui s'exprime ainsi : « L'assistance publique, étant d'essence communale, c'est par la commune que doivent être désignés les bénéficiaires de l'assistance, parce que seule elle est en état de les connaître. » Ce qui peut donner quelque apparence de réalité

à un tel système, c'est que nous voyons dans certaines villes, à Paris notamment, les subventions municipales former le plus gros du budget des établissements charitables : d'où une influence prépondérante de l'administration municipale dans les questions d'assistance. De son côté le législateur, par le rôle qu'il a attribué aux conseils municipaux dans l'application de la loi du 14 juillet 1905, semble fournir un argument aux partisans de cette opinion.

Mais de ce que la commune prend une large part dans l'assistance, il ne s'ensuit pas que sa personnalité englobe celle des pauvres. Ce qu'il y a de vrai dans ce système, c'est que l'assistance est organisée par commune. Nous avons vu que les pauvres de chaque commune forment une personne morale. Mais ils ne se confondent nullement avec la commune, et leur personnalité est bien distincte de la personnalité de celle-ci. Les textes du Code civil en font des personnes morales au même titre que les communes elles-mêmes.

D'ailleurs, comment pourrait-on expliquer autrement qu'au sein des commissions administratives des bureaux de bienfaisance par exemple, la commune ait des représentants, si sa personnalité se confondait avec celle des pauvres, généralement représentée par ces bureaux ? On ne comprendrait pas qu'il en fut ainsi s'ils n'étaient pas là pour soutenir, le cas échéant, des intérêts opposés à ceux des pauvres, les intérêts de la commune. Au surplus, ces représentants de la commune, introduits au sein des com-

missions administratives des bureaux de bienfaisance par la loi du 31 mai 1873, y sont en minorité. Ce qui prouve bien que, non seulement les pauvres et la commune forment deux personnes morales distinctes, mais encore que l'Etat tient à se réserver la haute tutelle des pauvres. Il ne veut pas que les intérêts de ceux-ci soient livrés sans surveillance de sa part au bon vouloir des municipalités. Il est donc loin d'admettre que la personnalité des pauvres se confonde avec celle de la commune.

Enfin, certains auteurs estiment qu'il n'y a pas lieu de recourir à la fiction de la personnalité morale pour reconnaître aux pauvres l'aptitude légale à recevoir des libéralités. « Je puis léguer mon bien à six personnes, pourquoi pas à cinq cents ! » dit M. Planiol (1).

A cette objection formulée par le savant professeur, nous croyons qu'on peut répondre en invoquant deux arguments, l'un tiré de la tradition, l'autre de la nature même des choses. La tradition en effet, avons-nous vu, est tout entière dans ce sens. Le droit romain et l'ancien droit ont toujours considéré les pauvres comme formant une collectivité : les pauvres d'une cité, voilà la personne morale, l'unité juridique de cette masse d'individus peu facile à délimiter, de cette classe sociale dont les limites ne sont pas bien précises. C'est qu'en effet la nature même des choses imposait au législateur cette manière de voir. Il est évident que si l'on peut laisser son bien à six person-

(1) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, t. III, 6^e édit., p. 767.

nes, on peut aussi le laisser à cinq cents personnes. Mais c'est précisément parce qu'en notre matière, celle des libéralités adressées aux pauvres en général ou à une catégorie de pauvres, on ne sait pas et l'on ne peut guère savoir exactement, au moment où l'on dispose, quel sera le nombre des bénéficiaires, s'il sera de cinq cents, ou de plus ou de moins, qu'on a recours à cette fiction de la personnalité morale qui permet d'envisager *in globo* cette masse d'individus qu'on veut gratifier et dont le détail ne pourra être connu qu'au moment de l'exécution de la libéralité.

Il est donc plus simple de nous en tenir à la doctrine traditionnelle et d'envisager les pauvres comme formant une personne morale.

DEUXIÈME PARTIE

DES MODES D'EXÉCUTION DES LIBÉRALITÉS FAITES AUX PAUVRES

La validité des libéralités faites aux pauvres étant admise, il nous faut maintenant étudier les modes d'exécution dont sont susceptibles de telles libéralités. Tantôt les bienfaiteurs disposent d'une manière générale en faveur des pauvres ou d'une catégorie de pauvres, sans se préoccuper de la façon dont leur libéralité doit être exécutée, tantôt au contraire leur générosité va plus loin et s'inquiète de savoir comment elle sera réalisée : ils prennent toutes mesures à cet égard et désignent des intermédiaires chargés de faire parvenir aux pauvres le montant de leur libéralité.

Qu'arrive-t-il dans le premier cas ? En l'absence de toute indication, à quels pauvres ira le bénéfice de la libéralité ? Qui la recueillera pour eux ? Leur arrivera-t-elle sans difficultés et en auront-ils toujours le montant intégral ? Telles sont les questions que nous aurons à examiner dans un premier chapitre.

Nous envisagerons ensuite l'hypothèse où les bienfaiteurs désignent des intermédiaires pour faire parvenir

leurs libéralités aux pauvres. Nous nous demanderons à ce propos quels intermédiaires on peut choisir et quelles libéralités on peut leur adresser. Nous étudierons particulièrement quelques clauses qu'on a coutume de trouver dans la pratique des libéralités charitables, et nous verrons quel est le sort qui est réservé aux libéralités affectées de telles conditions. Ce sera l'objet d'un second chapitre.

CHAPITRE PREMIER

SORT DES LIBÉRALITÉS FAITES AUX PAUVRES SANS INDICATION D'INTERMÉDIAIRES.

SECTION I. — Aux pauvres de quelle commune une libéralité faite en termes généraux et sans indication d'intermédiaires s'adresse-t-elle ?

Lorsqu'une libéralité est faite aux pauvres en termes généraux, à qui s'adresse-t-elle ? Il est bien évident qu'elle ne s'adresse pas aux pauvres du monde entier. Telle n'a pas dû être l'intention du bienfaiteur, et, au surplus, les difficultés d'exécution ne permettraient pas à la libéralité de sortir son plein et entier effet. Par ailleurs, nous savons qu'en principe l'assistance est communale ; nous avons vu que les pauvres de chaque commune forment un groupement naturel. C'est donc aux pauvres d'une commune que doit aller en définitive le bénéfice de la libéralité. Reste à déterminer quelle est la commune dont les pauvres seront gratifiés.

Il y a sur la question plusieurs systèmes en présence. D'après certains auteurs (1), ce seraient les pauvres de la

(1) Demolombe, *Traité des donations entre vifs et des testaments*, t. I, n° 612 ; Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, VII, p. 656, 4^e édit.

commune où le testateur était domicilié lors de son décès qui seraient appelés à bénéficier de la libéralité. Cette opinion a l'avantage de simplifier l'exécution des dernières volontés du testateur en attribuant la libéralité aux pauvres du lieu où la succession s'est ouverte. De plus elle a pour elle l'autorité de la tradition. La loi 49 au Code, § 3, *de sacrosanctis ecclesiis*, voulait que ce fût l'Hôtel-Dieu du lieu où le testateur avait son domicile qui bénéficiât de toute libéralité faite aux pauvres sans autre désignation. L'ancien droit suivait cette manière d'agir et Merlin rapporte à l'appui deux arrêts du Parlement de Paris des 7 août 1578 et 16 février 1605 qui consacrent cette solution (1).

D'autres auteurs, au contraire, prétendent qu'il ne faut pas s'attacher au domicile de droit, mais à la résidence de fait. Laurent, qui enseigne cette opinion, la soutient ainsi : « Ce sont les pauvres qu'il connaît ou auxquels il s'intéresse, parce que d'ordinaire ils sont ses compatriotes, que le testateur veut gratifier, et non les pauvres d'une commune où il a son domicile légal, commune où peut-être il n'a jamais mis le pied. Quant au choix de la résidence, si le testateur en a eu plusieurs, il nous semble que c'est une question de fait, puisque la décision dépend de l'intention du testateur (2). »

Une autre opinion enfin voudrait que la libéralité pro-

(1) Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 5^e éd., t. VIII, p. 477.

(2) Laurent, *Principes de droit civil français*, t. XI, n° 312.

fitât aux pauvres de la commune où se trouvait le disposant au moment de la confection du testament. On trouve, en ce sens, un avis du Conseil d'Etat du 12 août 1834 qui dit que « les legs faits aux pauvres sans aucune autre désignation sont censés faits au profit des pauvres de la commune où le testateur se trouvait lorsqu'il a testé ». Pothier était du même avis dans son *Introduction*, au titre XVI de la Coutume d'Orléans (n° 38). Il est vrai d'ajouter que, dans un autre de ses ouvrages (1), le même auteur était d'un avis différent, lorsqu'il disait : « Observez que les pauvres parents du testateur, lorsqu'il s'en trouve, doivent être préférés pour ce legs, sinon le legs est censé fait aux pauvres de la paroisse du domicile. »

Quoi qu'il en soit de l'opinion de Pothier, que faut-il penser de ces divers systèmes ? Il est clair qu'on peut tout d'abord écarter celui qui prend en considération le lieu où le testament a été fait. C'est là un acte purement matériel qui ne peut faire préjuger en rien des intentions du testateur. Mais quelle solution faut-il alors adopter ? Donnera-t-on la préférence au lieu du domicile ou à celui de la résidence ? Nous avons vu les arguments que l'on apporte en faveur de chacun des systèmes. Il faut dire que le plus souvent la difficulté ne se présentera pas dans la pratique, parce que le domicile et la résidence se confondent dans bien des cas. Cependant, lorsque le domicile et la résidence seront distincts, qu'arrivera-t-il ? Voici ce que l'on a cou-

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, tit. II, sect. 2, art. 5, n° 99.

tume de décider en pareille hypothèse. Comme il s'agit après tout d'une interprétation de volonté, les juges du fond auront tous pouvoirs pour apprécier quelles pouvaient être dans chaque espèce les intentions du testateur. Ils s'éclaireront de tous les faits et circonstances de la cause pour déterminer quels pauvres le testateur avait plus particulièrement en vue, et ils décideront dans le sens qui leur paraîtra le plus conforme à la volonté du disposant. Tel est le système suivi par la jurisprudence, système que nous devons approuver pleinement (1).

Quant à l'opinion de Pothier, qui voudrait faire bénéficier tout d'abord les parents pauvres du testateur, nous verrons ce qu'il faut en penser quand nous étudierons les règles de l'autorisation et de la réduction, avec lesquelles cette opinion paraît avoir quelque lien.

SECTION II. — Représentation légale des pauvres au sein de la commune.

Les pauvres, qui sont une collectivité, ont besoin d'un représentant pour accepter les libéralités en leur nom. Comme on l'a dit avec justesse : « Le corollaire indispensable de la théorie du Code sur la personnalité des pauvres, c'est non seulement l'unité de représentation, mais

(1) Cf. Cour de Douai, 23 juin 1846, S. 46.2.364 ; Cour de Paris, 7 et 20 mai 1885, *Gaz. Trib.*, 24 juin 1885 ; Cour de Douai, 27 décembre 1893 (*Revue des établissements de bienfaisance*, 1894, p. 142).

la représentation par un individu (1) ». Pourquoi n'en est-il donc pas ainsi dans l'état de notre législation actuelle ? Si les pauvres ont aujourd'hui au sein de la commune plusieurs mandataires légaux, cela tient en partie à ce que les textes qui régissent les questions d'assistance datent d'époques différentes et se sont superposés les uns aux autres, sans que les plus récents aient abrogé les anciens ; et aussi à ce qu'une jurisprudence bien établie a accordé à certains établissements de bienfaisance un rôle prépondérant dans la représentation des pauvres.

Une libéralité adressée aux pauvres d'une commune peut en effet être acceptée aujourd'hui, selon les cas, par le maire, par le bureau de bienfaisance, par l'hospice ou par le bureau d'assistance médicale (2). Nous allons étudier successivement le rôle de ces divers organes et déterminer la part qui revient à chacun d'eux en matière d'assistance.

Le maire tient ses pouvoirs des textes du Code civil et de l'ordonnance du 2 avril 1817. La loi municipale du

(1) Léon Bour, *Des personnes capables de recevoir les libéralités faites en faveur des pauvres*, p. 16.

(2) Nous ne mentionnons que pour mémoire parmi les établissements d'assistance communale les caisses des écoles. Autorisées par une loi du 10 avril 1867 en vue « d'encourager et de faciliter la fréquentation de l'école par des récompenses aux élèves assidus et secours aux élèves indigents », ces institutions ont été rendues obligatoires par la loi du 28 mars 1882 (art. 17). Comme elles se rattachent autant au service de l'enseignement qu'à celui de l'assistance, et qu'à ce titre elles dépendent du ministre de l'Instruction publique, nous ne nous en occupons pas.

5 avril 1884 n'y a porté aucune modification. Or, à lire l'article 937 du Code civil et l'article 3 de l'ordonnance de 1817, il semblerait que le maire ait au sein de la commune la plénitude de la représentation légale des pauvres. L'article 937 porte, en effet, que « les donations faites au profit d'hospices, *des pauvres d'une commune*, ou d'établissements d'utilité publique, seront acceptées par les administrateurs de ces communes ou établissements, après y avoir été dûment autorisés ». Et l'article 3 de l'ordonnance du 2 avril 1817 s'exprime ainsi : « L'acceptation des dons ou legs autorisés sera faite.... par les maires des communes lorsque les dons ou legs seront faits au profit de la généralité des habitants ou pour le soulagement et l'instruction des pauvres de la commune. » Ces textes consacraient donc au profit du maire cette unité de représentation et cette représentation par un individu, dont parle M. Bour. Comment se fait-il qu'il n'en soit pas ainsi dans la pratique, et que ce rôle donné au maire par le Code soit aujourd'hui réduit presque à rien ? C'est ce que nous verrons en étudiant le rôle des établissements de bienfaisance dans la représentation légale des pauvres.

Mais reprenons un peu l'étude des pouvoirs du maire. Le Code civil et l'ordonnance de 1817 désignent clairement le maire dans chaque commune pour accepter les libéralités faites aux pauvres. Puisque les pauvres de chaque commune forment, comme nous l'avons vu, d'après le système même du Code civil, une personne morale, il est tout naturel que ce rôle soit attribué au maire. Mais

en quelle qualité le maire acceptera-t-il ces libéralités ? Sera-ce comme représentant de la commune ? ou comme représentant de l'État ? Ce ne sera ni comme délégué de la commune, ni comme délégué du pouvoir central qu'il agira ici : il interviendra au nom des indigents. Aussi le décret d'autorisation prendra-t-il soin de préciser que c'est en cette qualité qu'il acceptera la libéralité.

Nous lisons, en effet, dans une note du 22 janvier 1891 que « le Conseil d'État, tout en adoptant le projet de décret relatif aux legs faits par le sieur Carel à divers établissements (Calvados et Orne), a cru devoir modifier la rédaction des articles 2 et 4 en faisant intervenir les maires au lieu des conseils municipaux. La représentation par le maire est, en effet, la formule employée par l'ordonnance du 2 avril 1817, quand il s'agit de dons et legs faits pour le soulagement et l'instruction des pauvres de la commune ». Et une autre note du 11 mars 1891, rappelant cette jurisprudence, s'exprime en termes semblables lorsqu'elle dit : « La section de l'Intérieur, de l'Instruction publique, des Cultes et des Beaux-Arts du Conseil d'État, tout en adoptant le projet de décret tendant à autoriser notamment l'acceptation des legs faits par le sieur Lafitte à la commune d'Audignon (Landes), a cru devoir remanier la rédaction du décret de façon à la mettre en harmonie avec la jurisprudence récemment adoptée par le Conseil d'État. Le legs fait à la commune pour les pauvres doit, en vertu de cette jurisprudence, être accepté par le maire comme représentant légal des pauvres et non comme

représentant de la commune : il en résulte que c'est au maire et non au conseil municipal qu'il appartient, sous le contrôle de l'autorité supérieure, de consentir des allocations au profit des parents du testateur dont la situation paraît digne d'intérêt (1). » Comme on le voit par cette espèce, le Conseil d'État adopte la même solution, qu'il s'agisse de libéralités faites aux pauvres directement ou de libéralités adressées à la commune pour les pauvres. Dans l'un et l'autre cas, c'est le maire qui a qualité pour accepter au nom des pauvres. De plus, cette dernière note tire une conséquence logique du principe de la représentation des pauvres par le maire, en disant qu'il aura toute latitude pour secourir tels pauvres qu'il lui plaira. Il faut même aller plus loin et dire que le maire peut, à son gré, accepter ou refuser les libéralités faites aux pauvres. Le conseil municipal ne peut intervenir que pour donner un simple avis (art. 70 de la loi du 5 avril 1884) (2).

Ce système si simple, qui confie à un seul individu par commune la représentation légale des pauvres, ne devait

(1) Voir également : note de la section de l'Intérieur du 19 juillet 1892.

(2) Note de la section de l'Intérieur du 9 novembre 1892 : « La section de l'Intérieur, tout en adoptant le projet de décret concernant les legs faits par le sieur Malré à divers établissements de la Loire-Inférieure, a cru devoir supprimer à l'article 3 la mention de la délibération du conseil municipal de Batz, en date du 22 mai 1892. Il n'appartient pas, en effet, au conseil municipal de statuer sur l'emploi des legs faits aux pauvres dans les communes où il n'existe pas de bureau de bienfaisance. Cette assemblée se borne alors à donner un avis sur l'acceptation des legs conformément à l'article 70 de la loi du 5 avril 1884. »

pas longtemps prévaloir. Le rôle attribué aux établissements communaux d'assistance récemment créés ou reconstitués devait, en fait, limiter considérablement sa compétence. Cette tendance à diminuer les pouvoirs du maire s'est accentuée pendant tout le cours du *xix^e* siècle, et le législateur de 1804 ne reconnaît plus aujourd'hui son œuvre dans le rôle très restreint que joue encore le maire comme représentant légal des pauvres.

C'est à la loi du 7 frimaire an V que nous devons la création des bureaux de bienfaisance. Dans chaque commune il existe ou il peut exister un établissement de ce genre, dont la mission consiste à répartir les secours à domicile aux indigents. Il semble procéder dans ce mode d'assistance des bureaux de charité qui existaient à la fin de l'Ancien Régime.

Le bureau de bienfaisance est administré par une commission comprenant sept membres : le maire, membre de droit et président, quatre membres nommés par le préfet et deux membres élus par le conseil municipal (Loi du 5 août 1879, art. 1^{er}). Il forme un établissement public et comme tel il est doué de la personnalité civile.

L'article 8 de la loi de frimaire lui reconnaît l'aptitude à recueillir les dons qui lui sont offerts. Il faut entendre par là les dons modiques, tels que ceux provenant de quêtes et de souscriptions, et qui ne sont pas soumis aux nécessités de l'autorisation dont il est parlé dans les articles 910 et 937 du Code civil. Il est évident que par ailleurs, lorsqu'un bienfaiteur a manifesté l'intention de voir em-

ployer sa libéralité en secours à domicile, c'est le bureau de bienfaisance qui est compétent. Voilà donc déjà des hypothèses où l'intervention du maire est écartée.

Mais la jurisprudence, tant administrative que judiciaire, est allée plus loin. Toute libéralité faite aux pauvres sans autre indication, a-t-elle dit, doit être recueillie par le bureau de bienfaisance, représentant légal des pauvres. Et de fait, chaque fois qu'un décret intervenait pour autoriser un don ou un legs en faveur des pauvres, il prenait soin de dire que c'était le bureau de bienfaisance qui devait accepter la libéralité. Bien plus, lorsqu'il n'existait pas de bureau de bienfaisance dans la commune dont les pauvres étaient gratifiés, il en était créé un si les revenus de la libéralité dépassaient cinquante francs. Dans ce cas, l'intervention du maire était toute provisoire, et le don ou le legs devait revenir au bureau de bienfaisance dès qu'il était constitué. La loi du 4 février 1901, dont nous parlerons à propos des règles de l'autorisation, n'a pas modifié cette jurisprudence administrative qui accorde aux bureaux de bienfaisance un rôle prépondérant dans la représentation légale des pauvres. On ne peut y signaler qu'une exception. Dans la période qui s'étend de l'avis du 6 mars 1873 à l'avis du 7 juillet 1881, le Conseil d'Etat, adoptant une opinion plus conforme au système du Code civil, a décidé que toutes les libéralités faites aux pauvres sans autre indication devaient être exclusivement réservées à l'acceptation du maire : celui-ci était le seul représentant légal des pauvres. En conséquence, les établissements de

bienfaisance n'étaient compétents que pour les dons et legs qui leur étaient faits nommément. Mais une telle doctrine n'a pas prévalu. Le Conseil d'Etat est revenu à sa jurisprudence antérieure, et celle-ci est trop bien établie aujourd'hui pour qu'il y ait doute à cet égard. Elle a pour elle une autorité presque séculaire ; c'est un courant qu'il serait difficile de remonter. De leur côté, les tribunaux judiciaires ont montré la même tendance à accorder aux bureaux de bienfaisance le droit de revendiquer les libéralités faites aux pauvres sans autre indication. Et depuis, un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1898 (1), qui a posé en principe que le « bureau de bienfaisance, étant le représentant légal des pauvres de la commune, a capacité pour demander, au nom des bénéficiaires, la délivrance des sommes à eux léguées », il serait bien téméraire de plaider le contraire. Comme on le voit, le rôle attribué par la jurisprudence en matière de libéralités charitables a eu pour conséquence de diminuer dans une large mesure les fonctions du maire, telles qu'elles découlaient des textes du Code civil et de l'ordonnance de 1817.

Un tel système, en effet, est en contradiction avec le texte même de la loi. Le Code civil et l'ordonnance du 2 avril 1817, avons-nous vu, sont formels pour attribuer au maire dans chaque commune la représentation légale des pauvres. De plus, si nous nous reportons à la loi du 7 frimaire an V, qui est comme la charte organique des bu-

(1) Cass., 21 avril 1898, D. 98.1.455, S. 98.1.233.

reaux de bienfaisance, nous ne voyons nullement qu'elle ait voulu leur faire jouer le rôle qui leur a été dévolu par la jurisprudence. Comment concilier, en effet, cette plénitude de la représentation légale des pauvres avec l'article 2 de la loi de frimaire qui dit qu'ils ont été créés, non pour secourir tous les indigents, mais seulement une catégorie : celle des indigents qui ne sont pas dans les hospices ? Et avec l'article 4 qui leur donne pour mission de répartir les secours à domicile ? Cette spécialisation n'est pas en harmonie avec le rôle qu'on veut leur faire jouer. L'assistance bien comprise doit s'adresser à tous les indigents et ne pas se borner aux secours à domicile. D'ailleurs, la loi elle-même a déterminé les ressources des bureaux de bienfaisance. Dans son article 1^{er}, elle a établi à leur profit un droit sur le prix d'entrée de tous les spectacles pour lesquels les spectateurs paient ; et dans son article 8, elle reconnaît qu'ils ont pleine capacité pour accepter les dons qui leur sont offerts. Mais elle n'a pas été au delà. Elle n'a pas dit qu'ils seraient compétents pour recueillir toutes libéralités adressées aux pauvres. Le verbe « offrir » qu'emploie le texte montre bien qu'il ne s'agit que des libéralités adressées aux bureaux de bienfaisance directement. Ces libéralités, dans la pensée des auteurs de la loi, ne devaient être, comme nous l'avons dit, que des dons modestes pour lesquels l'autorisation n'est pas nécessaire. Et si, dans la suite, on est arrivé à leur reconnaître la faculté d'accepter des dons et legs plus considérables, et pour lesquels l'autorisation est néces-

saire, il ne faut pas conclure de cette extension de capacité au droit de revendiquer toutes les libéralités faites aux pauvres en général sans autre indication.

Sur quels motifs s'appuie donc cette jurisprudence qui accorde aux bureaux de bienfaisance la plénitude de la représentation légale des pauvres ? Sur une simple présomption de volonté analogue à celle que consacrait le droit romain, lorsqu'il décidait que toute libéralité faite aux pauvres sans autre désignation devait profiter à l'Hôtel-Dieu du lieu où était domicilié le testateur (1). Ici, ce ne sont plus les pauvres malades qui doivent bénéficier de la libéralité, comme en droit romain, mais les indigents valides, ceux qui sont secourus à domicile. Tel est en effet, d'après le système de la jurisprudence, le mode normal d'assistance ; et lorsque le bienfaiteur n'a rien dit, il est à présumer qu'il a entendu accepter un tel emploi de sa libéralité. Rien n'est moins prouvé que cette interprétation forcée de la volonté du disposant. Et rien n'est moins équitable aussi, car il y a des infortunes aussi intéressantes à soulager que celles dont connaît le bureau de bienfaisance : les indigents malades par exemple sont aussi dignes d'intérêt que les pauvres valides. Au surplus, si le droit romain établissait une présomption en faveur d'une catégorie de pauvres, si contestable que pût être

(1) L. 49, C. § 3, *de sacrosanctis ecclesiis* : *Ubi autem indistincte pauperes scripti sunt heredes, ibi Xenonem ejus civitatis omnino hereditatem nancisci.*

cette présomption, elle avait du moins le mérite de s'appuyer sur un texte formel. Notre jurisprudence ne peut pas en faire autant, et nous ne trouvons nulle part un texte de loi consacrant au profit du bureau de bienfaisance ces pouvoirs exorbitants que lui reconnaît aujourd'hui la pratique.

Une autre limitation, apportée au rôle du maire en matière charitable, provient de l'existence dans certaines communes d'hospices ou d'hôpitaux. C'est encore à la législation du Directoire que nous devons la reconstitution de ces établissements de bienfaisance, qui avaient été particulièrement nombreux et bien dotés dans l'ancienne France. Les lois des 16 vendémiaire, 29 pluviôse et 20 ventôse an V leur avaient restitué ceux de leurs biens qui n'avaient pas été aliénés. Tout comme les bureaux de bienfaisance, le législateur les a admis au bénéfice de la vie civile.

Les hospices ont pour mission de recueillir les enfants, les vieillards et les incurables. Aux hôpitaux incombe la tâche de soigner les indigents malades. Les hospices et les hôpitaux, lorsqu'il existe dans un même endroit ces deux sortes d'établissements, ont une administration commune. Leur commission administrative est composée d'une façon analogue à celle des bureaux de bienfaisance : le maire, membre de droit et président, quatre membres nommés par le préfet et deux membres élus par le conseil municipal.

Lorsqu'une libéralité est destinée aux pauvres malades,

elle est recueillie par les hospices et hôpitaux. La pratique administrative est dans ce sens et elle écarte le maire de l'emploi de la libéralité. Il faut, bien entendu, qu'il y ait un hospice ou un hôpital dans la commune, sinon le maire reprendrait sa compétence pour accepter au nom des pauvres. De plus on peut gratifier directement l'établissement en question, car il a la personnalité morale et peut recevoir tous les dons ou legs qui lui sont adressés en vue du service qu'il assure.

Cette double limitation, apportée à l'exercice des pouvoirs du maire par les bureaux de bienfaisance et les hospices et hôpitaux, ne se produisait que là où il existait des établissements de ce genre. Partout ailleurs, le maire conservait la plénitude de la représentation légale des pauvres telle qu'elle résultait du Code civil et de l'ordonnance de 1817 (1). Et comme il y avait beaucoup de communes sans bureau de bienfaisance et sans hospice, la conception de la représentation légale des pauvres élaborée par ces textes était respectée.

Vint la loi du 15 juillet 1893 sur les bureaux d'assistance médicale gratuite. Cette loi a eu pour but de créer dans chaque commune un bureau chargé de l'assistance médi-

(1) Encore faut-il en excepter les hypothèses où la libéralité dépassait cinquante francs de revenu. Nous avons vu plus haut qu'en pareil cas le Conseil d'Etat, tout en autorisant la libéralité, procédait à la création d'un bureau de bienfaisance. Elle avait donc pour conséquence indirecte de dessaisir le maire de ses pouvoirs en provoquant cette création.

cale aux indigents, soit en leur faisant donner gratuitement chez eux les soins dont ils ont besoin, soit en les plaçant dans un hôpital. Il forme un rouage nouveau dans l'administration de l'assistance en se superposant à ceux qui existaient déjà. Le bureau d'assistance médicale gratuite est une personne morale distincte de celle des autres établissements de bienfaisance. Il a un patrimoine propre et peut recevoir toutes libéralités ayant trait à sa mission. Bien plus, la loi du 15 juillet 1893 a un effet rétroactif en quelque sorte, puisqu'elle attribue à ces bureaux les revenus de fondations faites antérieurement aux communes, départements, bureaux de bienfaisance ou établissements hospitaliers, et affectés au service de l'assistance médicale.

La commission administrative du bureau d'assistance médicale se compose de la réunion des deux commissions du bureau de bienfaisance et de l'hospice, quand elles existent dans une même ville. Elle se confond avec celle du bureau bienfaisance là où il n'y a pas l'hospice. A défaut d'hospice et de bureau de bienfaisance, sa commission, qui est composée de la même manière que celle des bureaux de bienfaisance ou des hospices, possède, en dehors de ses attributions propres, tous les droits et attributions qui appartiennent aux bureaux de bienfaisance.

On voit dès lors le rôle important que le bureau d'assistance est appelé à jouer au sein de la commune. Partout où il n'y a pas de bureau de bienfaisance, il doit en faire fonctions, et désormais le maire ne sera plus compétent

pour recevoir les libéralités qu'un bureau de bienfaisance se voit attribuer d'ordinaire. Or, nous savons l'extension considérable apportée par la jurisprudence à la capacité de recevoir des bureaux de bienfaisance. Considérés comme les représentants légaux des pauvres, ils ont qualité pour recevoir toutes libéralités faites sans indication.

La loi du 15 juillet 1893 a donc fortement ébranlé la théorie du Code. Cependant, on peut dire que par certains côtés elle lui ressemble. Le Code, avons-nous vu, établissait l'unité de représentation. La loi nouvelle, en donnant dans bien des cas au bureau d'assistance médicale des attributions très étendues, et en dehors de sa mission propre, semble unifier également à son profit la représentation des pauvres. Dans les communes dépourvues d'hospices et de bureau de bienfaisance, c'est au bureau d'assistance qu'il appartient de cumuler tous les services et de réaliser par conséquent une certaine unité. C'était d'ailleurs l'intention même des auteurs de la loi, et il n'y a qu'à lire l'exposé des motifs pour voir que le législateur de 1893 considérait la loi nouvelle comme un acheminement vers la concentration des services d'assistance. Les paroles de M. Rey, le rapporteur à la Chambre, ne laissent en effet aucun doute à cet égard : « En accordant, disait-il, au bureau d'assistance tous les droits et attributions du bureau de bienfaisance, on en fait un organisme complet qui commencera par remplir les obligations restreintes qui lui seront imposées par la loi, mais qui sera tout prêt

pour se livrer aux autres œuvres d'assistance au fur et à mesure que ses ressources se développeront. »

Il ne faut cependant pas conclure de là que la loi du 15 juillet 1893 a entendu supprimer les bureaux de bienfaisance qui existaient lors de sa création. Non seulement ceux-ci continueront à accomplir la tâche qui leur incombe, mais de nouveaux bureaux peuvent encore être créés (1). C'est simplement en attendant leur création que le bureau d'assistance remplira leurs fonctions. La loi de 1893 n'a pas abrogé la loi du 7 frimaire an V. Le Conseil d'Etat s'est nettement prononcé en ce sens dans un avis du 28 février 1894 contrairement à une circulaire du ministre de l'Intérieur du 31 juillet 1893.

Le résultat le plus évident de la loi du 15 juillet 1893 a donc été de dépouiller encore le maire d'une partie de ses attributions.

Que reste-t-il aujourd'hui à celui-ci de ces pouvoirs si étendus que le Code lui avait reconnus en matière de représentation légale des pauvres ? Bien peu de choses assurément. Nous avons vu les empiétements successifs des divers établissements publics qui peu à peu ont attiré à

(1) Les lois de séparation notamment ont eu comme conséquence la création d'un certain nombre de bureaux de bienfaisance là où il n'en existait pas encore. L'exposé des motifs d'un projet de loi relatif à la création des bureaux de bienfaisance, déposé au Sénat le 17 décembre 1912, dit que, par suite de l'application « des lois de 1905 et 1908 sur la séparation des Eglises et de l'Etat, le nombre des bureaux de bienfaisance créés n'a pas été inférieur à 3.750 sur un total actuellement existant de 19.921 ». *J. off.*, 1912, Sénat, *Documents*, annexe 390, p. 120, sess. ext.

eux les libéralités faites aux pauvres. Nous avons vu les cas dans lesquels une libéralité va au bureau de bienfaisance, à l'hospice ou au bureau d'assistance médicale. Quelles sont donc les hypothèses où le maire est encore compétent pour recueillir une libéralité au nom des pauvres ? La jurisprudence est d'accord pour admettre que chaque fois qu'il n'y a pas d'établissement spécialement désigné par son but pour recueillir la libéralité, le maire, depuis 1893, continue à pouvoir l'accepter. Cela arrivera notamment lorsque la libéralité aura pour but la fondation d'asiles, de crèches, de dots pour ménages pauvres, de prix de vertu, etc., en un mot d'œuvres d'assistance qui ne rentrent pas dans le cadre des services assurés par les établissements que nous avons étudiés. Certains arrêts lui ont même reconnu la compétence pour recevoir les libéralités relatives à l'hospitalisation des enfants, des vieillards ou des incurables (1). Peut-il recevoir une libéralité destinée à la création d'un hôpital ? L'opinion générale admet que oui (2). Cependant la question est controversée, et certains prétendent qu'une telle libéralité est plutôt du ressort du bureau d'assistance médicale. En tout cas, lorsqu'il s'agit de recueillir le bénéfice de la fondation d'un ou plusieurs lits dans l'hôpital d'une autre commune, la jurisprudence administrative a coutume de faire intervenir le bureau d'assistance médi-

(1) Cass. req., 6 août 1895, D. 96.1.322.

(2) Cass. req., 26 janvier 1893 (*Revue des établissements de bienfaisance*, 1893, p. 122) ; Cour d'Amiens, 10 décembre 1894, D. 96.2 76.

cale. Quoi qu'il en soit, on peut dire que le maire, représentant légal des pauvres à l'époque du Code civil, n'est plus aujourd'hui que le suppléant des divers établissements de bienfaisance qui sont devenus leurs mandataires légaux.

En résumé, si nous jetons un coup d'œil d'ensemble sur la représentation légale des pauvres d'une commune à l'heure actuelle, nous constatons qu'ils peuvent avoir, suivant les cas, quatre sortes de mandataires légaux : le maire, le bureau de bienfaisance, la commission des hospices et le bureau d'assistance médicale gratuite. Nous verrons dans une des sections suivantes quelles réformes ont été proposées pour remédier aux inconvénients résultant de cette pluralité de représentants.

Il nous faut dire un mot maintenant du sort réservé aux libéralités charitables lorsqu'elles sont adressées aux pauvres de plusieurs communes. Généralement, c'est le préfet qui est chargé de les accepter. « Les pauvres d'une circonscription territoriale embrassant plusieurs communes d'un même département, dit une note de la section de l'Intérieur du Conseil d'Etat en date du 26 décembre 1872, sont représentés par le préfet. » Le préfet intervient ici, non plus comme représentant du département, mais comme représentant des pauvres. La note que nous venons de citer déclare en effet que « l'autorisation d'accepter ou de refuser des legs faits au profit des pauvres d'un département ne peut être donnée par le conseil général. » Mais ne pourrait-on pas décider plutôt que les maires des

diverses communes dont les pauvres sont gratifiés ont qualité pour accepter ? Ce système serait plus en harmonie avec la théorie du Code. De plus il s'adapterait à ce principe qui veut qu'en matière d'assistance ce soit la commune qui forme l'unité de circonscription. C'est d'ailleurs une conception que n'ignore pas tout à fait la jurisprudence, et l'on peut citer en ce sens une note du Conseil d'Etat du 5 janvier 1887. Mais c'est pour des raisons d'ordre pratique que l'on fait intervenir le préfet. Au surplus, ces mêmes raisons expliquent également pourquoi, lorsque la libéralité est adressée aux pauvres de plusieurs départements, c'est le ministre de l'Intérieur qui est compétent pour l'accepter (1).

SECTION III. — Régime spécial à la Ville de Paris en matière de représentation légale des pauvres.

La Ville de Paris échappe, en matière de représentation légale des pauvres, au système que nous venons de décrire. En vertu de la loi du 10 janvier 1849, tous les services d'assistance de la capitale sont concentrés entre les mains d'un établissement unique, doté de la personnalité morale, et qu'on appelle l'administration générale de l'Assistance publique. Cet établissement réalise à son profit cette unité de représentation qu'il serait si désirable de voir s'établir dans toutes les communes de France.

(1) Avis du Conseil d'Etat du 15 février 1837.

A la tête de cette administration se trouve placé un directeur responsable, nommé par le ministre de l'Intérieur, sur la proposition du préfet de la Seine (art. 2). Un conseil de surveillance l'assiste dans l'exercice de ses fonctions.

L'administration générale de l'Assistance publique comprend, dit l'article 1^{er} de la loi de 1849, « le service des secours à domicile et le service des hôpitaux et hospices civils ». Néanmoins, la personnalité juridique des bureaux de bienfaisance et des hospices et hôpitaux demeure distincte de celle de l'Assistance publique, quoique ces établissements soient placés sous sa dépendance. Cela ressort très nettement d'un avis de la section de l'Intérieur du 18 mars 1890, qui déclare que les bureaux de bienfaisance de Paris ont une personnalité civile distincte de celle de l'Assistance publique, et qui ajoute « que si, en vertu de l'article 3 de la loi du 10 janvier 1849, les dons et legs faits aux bureaux de bienfaisance de Paris doivent être acceptés par le directeur général de l'Assistance publique, qui est ainsi désigné comme leur représentant légal, cette acceptation doit être faite par celui-ci au nom de ces établissements ». Cette solution, qui ne vise que les bureaux de bienfaisance, doit être également appliquée aux hospices et hôpitaux par raison d'analogie.

Si donc une libéralité est faite à un bureau de bienfaisance ou à un hôpital de la Ville de Paris, le directeur de l'Assistance publique aura qualité pour l'accepter au nom de ces établissements. Si la libéralité s'adresse directement

aux pauvres sans autre indication, c'est encore lui qui sera compétent pour l'accepter : il est le représentant légal des pauvres. Si le bienfaiteur a adressé sa libéralité à un établissement de bienfaisance dépourvu d'existence légale, le directeur de l'Assistance publique aura également le droit d'intervenir pour revendiquer le don ou le legs fait dans ces conditions : ainsi en a décidé un avis de la section de l'Intérieur du 7 décembre 1858. Enfin si la libéralité est adressée à un établissement reconnu, mais n'ayant pas la vocation charitable, c'est encore le directeur de l'Assistance publique qui aura mission de la recueillir (Avis du Conseil d'État du 1^{er} décembre 1881).

Comme on le voit, c'est la plénitude de la représentation légale des pauvres qu'exerce à Paris le directeur général de l'Assistance publique. Toutefois il faut ajouter pour être complet que ces attributions, si générales qu'elles soient, sont limitées sur deux points particuliers. Les caisses des écoles des vingt arrondissements de Paris restent compétentes pour accepter les dons et legs faits aux enfants indigents qui fréquentent les écoles primaires de la Ville de Paris. D'autre part, le préfet de la Seine a qualité en ce qui concerne les libéralités adressées aux enfants assistés et aux enfants maltraités ou moralement abandonnés. En dehors de là, le directeur de l'Assistance publique a les attributions les plus étendues.

SECTION IV. — De l'exécution des libéralités charitables.

Nous avons déterminé dans notre première section quels étaient les bénéficiaires d'une libéralité faite en termes généraux aux pauvres. Nous avons vu ensuite quels étaient, dans l'état de la législation actuelle, les mandataires légaux ayant pouvoir de recueillir au nom des pauvres la libéralité ainsi faite. Il nous reste à étudier maintenant le sort réservé à une telle libéralité.

Supposons qu'il n'y ait aucun doute ni sur la commune à laquelle appartiennent les pauvres gratifiés, ni sur le mandataire chargé de recueillir en leur nom. Cette libéralité va-t-elle s'exécuter sans difficultés ? Parviendra-t-elle toujours dans son intégralité aux bénéficiaires ? C'est pour répondre à ces questions que nous allons examiner successivement et les règles de l'autorisation administrative et celles de la réduction.

A. — *De l'autorisation administrative.*

Les articles 910 et 937 du Code civil avaient posé en principe qu'une libéralité charitable devait être autorisée par le gouvernement pour recevoir son exécution. Néanmoins on était d'accord pour excepter de cette formalité les dons modiques, comme les donations d'effets mobiliers ou les petites sommes provenant de quêtes ou de souscriptions faites pour le soulagement des pauvres (1). Mais,

(1) Avis du Conseil d'Etat du 28 janvier 1840.

pour toutes les libéralités de quelque importance, l'autorisation gouvernementale était la condition *sine qua non* de leur exécution.

La loi du 4 février 1901 a atténué dans une certaine mesure cette entrave apportée par le Code au libre accomplissement des volontés des bienfaiteurs. Désormais, en vertu de cette loi, toutes les libéralités faites sans charges, conditions ni affectation immobilières sont dispensées de la nécessité de demander l'autorisation (art. 4). Si donc une libéralité est adressée directement aux pauvres sans autre indication ; si de plus elle n'est grevée d'aucunes charges, conditions ou affectation immobilières, la personne morale ou physique compétente pour accepter au nom des pauvres pourra le faire sans demander l'autorisation. Pourtant si c'est un bureau de bienfaisance ou un hospice, il faudra un avis favorable du conseil municipal (art. 4).

Mais il n'en sera pas toujours ainsi. Le bienfaiteur, tout en adressant sa libéralité aux pauvres en général et sans indiquer d'intermédiaires, pourra néanmoins la grever de charges, conditions ou affectation immobilières. Dans ce cas, la nécessité de demander l'autorisation reparaît. Depuis la loi du 4 février 1901, ce n'est plus au gouvernement qu'il appartiendra de la donner. Un simple arrêté du préfet suffira si la libéralité doit revenir à un établissement communal ou départemental. Un décret en Conseil d'Etat n'interviendra que s'il s'agit d'une libéralité destinée à un établissement national. Enfin l'article 7 de la loi

de 1901, prévoyant le cas où des réclamations seraient élevées par les familles, décide que dans ces hypothèses l'autorisation devra être donnée par décret en Conseil d'Etat.

Comme on le voit, si en principe l'autorisation n'est plus nécessaire, en fait les nombreuses exceptions apportées à la règle nouvelle maintiennent, pour la plupart des libéralités charitables, la nécessité d'une autorisation préalable de l'administration.

Ce pouvoir donné par la loi à l'administration met en définitive entre ses mains le sort de la libéralité faite aux pauvres. Si elle accorde l'autorisation, les intentions du bienfaiteur seront réalisées ; dans le cas contraire, il n'en sera pas tenu compte ; enfin elle modifiera ces mêmes intentions si elle n'accorde l'autorisation que pour partie. De toutes façons, le besoin d'obtenir cette autorisation est une atteinte très grave portée au principe posé par l'article 544 du Code civil.

« La propriété, dit cet article, est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue. » La liberté la plus grande doit donc appartenir aux citoyens dans la disposition de leur patrimoine, et ce n'est qu'avec une extrême prudence et pour des motifs très sérieux que la loi doit apporter des limitations à l'exercice du droit de propriété. Elle l'a fait notamment en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique où des considérations d'intérêt public lui permettent de déposséder un propriétaire de sa propriété à la condition de lui payer préala-

blement une juste indemnité. Elle l'a fait également en établissant une réserve au profit de certains héritiers naturels. Mais en dehors de pareilles hypothèses, liberté absolue pour le propriétaire de disposer de son bien. Comment expliquer alors que le législateur ait cru pouvoir soumettre les libéralités charitables à la formalité de l'autorisation ? En n'accordant pas son autorisation ou en ne l'accordant que pour partie, l'administration méconnaît gravement les intentions du disposant ; elle refait en quelque sorte son testament lorsqu'il s'agit de legs.

Pour justifier ces pouvoirs exorbitants donnés à l'administration en matière de libéralités charitables, on a mis en avant plusieurs motifs.

On a dit tout d'abord que cette tutelle administrative avait pour but de maintenir les établissements de bienfaisance dans l'exercice de leurs attributions respectives, en les empêchant de recevoir des libéralités dont l'exécution les forcerait à sortir de leur rôle. Nous verrons ce qu'il faut penser de cette explication quand nous étudierons le principe de la spécialité.

On a dit aussi que la formalité de l'autorisation administrative avait été édictée dans l'intérêt même de la personne morale gratifiée. En lui imposant l'obligation de demander cette autorisation, on la protégerait contre elle-même. Autrement elle pourrait se laisser aller à accepter des libéralités dont les charges pourraient être onéreuses pour elle. Il semble bien que ce soit là l'esprit qui a inspiré la loi du 4 février 1901. En effet, si la libéralité doit être

acceptée par un établissement public communal autre que le bureau de bienfaisance ou l'hospice, et qu'elle soit faite sans charges, conditions ni affectation immobilières, pas d'autorisation à demander. Dans le cas contraire, nécessité de l'autorisation. Jusque-là rien que de très compréhensible. Mais comment expliquer alors certaines différences de traitement qui existent selon la nature des établissements qui doivent recueillir la libéralité ?

Pourquoi, par exemple, si c'est à la commune ou au département que la libéralité s'adresse, ceux-ci peuvent-ils accepter ou refuser librement, qu'il y ait des charges ou qu'il n'y en ait pas ? On ne voit pas la raison d'être de cette différence. Peut-être les citoyens dévoués qui administrent les établissements de bienfaisance sont-ils considérés comme moins capables que ceux qui appartiennent aux conseils généraux et aux conseils municipaux. On serait tenté de le croire.

Dans le cas où la libéralité doit être recueillie par le bureau de bienfaisance ou par l'hospice, il faut un avis favorable du conseil municipal. S'il y a conflit entre la commission administrative de l'établissement charitable et l'assemblée municipale, il est tranché par un arrêté motivé du préfet. En quoi cet avis du conseil municipal protégera-t-il l'établissement gratifié ? Les membres des commissions administratives ne sont-ils pas nommés par le gouvernement pour partie et par le conseil municipal pour l'autre partie ? On ne voit pas bien ce que ces complications peuvent apporter de garantie. Elles n'ont qu'un

résultat : rendre plus difficile l'exécution de libéralités que le législateur devrait au contraire favoriser.

Enfin, autre inégalité de traitement : le bureau d'assistance médicale gratuite n'a jamais besoin d'autorisation pour accepter ou refuser une libéralité. Or, nous savons que sa commission administrative se compose de la réunion des commissions du bureau de bienfaisance et de l'hospice, ou se confond avec celle du bureau de bienfaisance lorsqu'il n'y a pas d'hospice. Les mêmes personnes ont sans doute plus de maturité d'esprit lorsqu'elles s'assemblent en bureau d'assistance que lorsqu'elles composent la commission administrative du bureau de bienfaisance ou de l'hospice. Dans ce cas elles n'ont que faire d'une tutelle administrative qui leur est si nécessaire par ailleurs ! C'est du moins ce que nous donne à penser une telle bizarrerie législative.

Ce motif n'est donc pas sérieux. Si l'on doit justifier l'autorisation administrative par l'intérêt bien entendu des établissements de bienfaisance eux-mêmes, il faudrait que la règle fut uniforme pour tous et c'est ce qui n'est pas.

On a mis également en avant l'inconvénient qui résulterait pour la société du trop grand développement des biens de mainmorte. Si les libéralités charitables pouvaient librement s'exécuter, les biens soustraits à la circulation augmenteraient sans cesse et cela est contraire à l'intérêt bien entendu de la société. Il faut donc établir une certaine surveillance et éviter la formation d'un trop grand

nombre de biens de mainmorte. C'est pour répondre à cette préoccupation qu'on a admis l'intervention de l'administration.

Il est évident que cette crainte de la mainmorte, qui a si souvent inspiré le législateur depuis la Révolution, est justifiée dans une certaine mesure. Le trop grand développement des richesses immobilières au profit d'une collectivité peut faire courir des dangers à l'État. Mais il ne faudrait pourtant pas exagérer. Comme le dit avec raison M. Hauriou: « Une idée nous paraît capitale en cette matière, c'est la distinction des valeurs mobilières et des immeubles. La mainmorte dangereuse pour l'État, ce sont seulement les propriétés immobilières. La fortune mobilière est tenue de s'employer dans l'organisation capitaliste en placements industriels ou en fonds publics ; toute valeur mobilière employée est prise dans l'engrenage de la finance qui, si elle n'est pas complètement sous la dépendance de l'État, est dans tous les cas son alliée intime. Loin donc d'être pour la corporation un élément d'indépendance, la fortune mobilière est une cause de dépendance : *Qui a terre a guerre*, disait-on autrefois, « qui a finance dépend de la cote », peut-on dire aujourd'hui. Or la cote, le crédit public, tout cela postule la stabilité de l'État. Au contraire, les possessions territoriales sont un élément d'indépendance et une menace directe pour l'État. L'État n'a qu'un faible pouvoir territorial et pourtant son assiette est territoriale ; il a besoin que les habitants d'un territoire donné ne soient pas soumis à un pouvoir plus

fort que le sien. Si les corporations pouvaient indéfiniment accroître leurs possessions territoriales, des circonscriptions administratives entières ne tarderaient pas à échapper à l'action de l'État, parce qu'elles seraient sous celle beaucoup plus directe du propriétaire. On tolère que des étrangers possèdent une grande partie de la rente française, des valeurs industrielles françaises ; on ne tolérerait pas que des étrangers possédassent des étendues du territoire français (Loi du 29 août 1905 sur la vente des îles, îlots, forts, châteaux forts ou batteries du littoral déclassés) (1) ». Ces considérations du savant professeur de droit administratif nous paraissent très bien répondre à l'objection tirée du danger de l'accroissement des biens de mainmorte. Au surplus, le législateur de 1901 a très bien compris qu'il ne fallait pas exagérer cet épouvantail de la mainmorte, lorsqu'en l'absence de réclamations de la part de la famille il a admis la commune et le département à accepter librement les libéralités charitables qui leur sont faites. De même lorsque les libéralités sans charges, conditions ou affectation immobilières s'adressent à des établissements communaux d'assistance autres que le bureau de bienfaisance ou l'hospice et que les familles n'élèvent pas de réclamations.

Ces réclamations possibles de la part des familles nous amènent à parler d'un autre motif qui, au premier abord,

(1) Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public*, 6^e édition, p. 275.

paraît plus sérieux pour justifier la nécessité de l'autorisation administrative : l'intérêt des familles que cette formalité aurait pour but de sauvegarder.

La loi du 4 février 1901, dans son article 7, décide en effet que le Conseil d'Etat doit intervenir chaque fois qu'il y aura des réclamations de la part de la famille. On comprend très bien que de pareilles réclamations puissent s'élever. Il est toujours désagréable de se voir préférer des étrangers, fussent même les pauvres, et de voir passer en d'autres mains des biens sur lesquels on pouvait légitimement compter. Aussi a-t-on de tous temps admis l'intervention de la famille qui se croit lésée par une libéralité charitable. C'est le système que proposait Pothier lorsque, comme nous l'avons vu, il déclarait que, parmi les pauvres, les pauvres parents du testateur devaient être préférés à tous autres. Et l'édit de 1749, en mettant des entraves à la libre fondation des établissements de bienfaisance, avait également en vue les intérêts des familles qu'il voulait protéger contre les générosités trop grandes de certains de leurs membres vis-à-vis des pauvres. Ce souci du législateur a passé dans notre droit et une note, que nous avons eu l'occasion de citer (1), nous a permis de voir que la pratique administrative permettait de gratifier tout d'abord les pauvres parents du testateur avant les autres. Elle a même été plus loin puisqu'elle a admis l'intervention des parents qui ne sont pas dans le besoin. Nous verrons en

(1) P. 39-40

effet, en étudiant le droit de réduction, que le résultat de l'intervention administrative profite indifféremment aux parents riches comme aux parents pauvres.

Les sentiments que reflète cette manière de faire partent assurément d'un bon naturel. Lorsqu'il y a réclamation de la part de la famille, l'article 7 de la loi du 4 février 1901 autorise expressément l'intervention du Conseil d'Etat. En présence d'un pareil texte, nous n'avons qu'à nous incliner. Mais en toute autre hypothèse, peut on dire que la nécessité de l'autorisation est fondée sur l'intérêt des familles que le législateur a voulu sauvegarder ? Nous ne le croyons pas. Jusqu'à la loi de 1901, et, en dehors du cas spécial qu'elle vise dans son article 7, même actuellement, il faut se reporter aux principes généraux du Code civil pour voir quelle est sur la matière l'idée qui inspire notre législation. Or nous ne voyons nulle part, en dehors de l'institution de la réserve, que le législateur ait accordé aux parents non réservataires le droit d'intervenir pour réclamer leur part dans une libéralité charitable ou à l'administration la faculté d'agir au profit d'héritiers naturels frustrés dans leurs espérances. Liberté entière doit rester à chacun dans la disposition de son bien. Lorsqu'un citoyen laisse sa fortune à une concubine par exemple, nous ne voyons jamais accueillir les réclamations de la famille ; s'il teste au contraire en faveur des pauvres, nous voyons l'administration intervenir. Peut-elle raisonnablement dire que c'est dans l'intérêt de la famille, puisqu'elle ne bouge pas lorsqu'il s'agit de dispositions dont les motifs

sont beaucoup moins louables et qui aboutissent au même résultat : dépouiller les héritiers naturels au profit de tiers ? Comment expliquer pareille inconséquence ? Au surplus, le fait même que la loi de 1901 a prévu une hypothèse spéciale où le Conseil d'Etat doit intervenir prouverait par *à contrario* que dans tous les autres cas pareille formalité n'est pas justifiée.

Nous pouvons donc conclure que les motifs invoqués à l'appui de l'obligation de demander l'autorisation ne résistent pas à un examen un peu sérieux. Ne vaudrait-il pas mieux dès lors supprimer cette formalité et étendre à tous les cas les dispositions libérales de la loi du 4 février 1901 relatives à certaines hypothèses ? Cela faciliterait singulièrement l'exécution des libéralités charitables et ne manquerait pas d'avoir une heureuse répercussion sur l'extension de pareilles libéralités.

B. — *Du droit de réduction.*

Mais ce n'est là qu'un vœu, et quoi qu'on puisse penser du bien fondé de cette formalité, sa nécessité n'en existe pas moins dans bien des cas. Lors donc que l'administration accorde ou refuse purement et simplement l'autorisation, elle ne fait qu'user d'une faculté légale. En est-il de même lorsqu'elle se borne à réduire la libéralité en ne l'autorisant que pour partie ? Ce moyen terme employé couramment par la pratique administrative pour concilier à la fois les intérêts des pauvres et ceux de la famille du bienfaiteur peut-il s'appuyer sur des motifs sérieux ?

On en a donné deux. On a d'abord dit : qui peut le plus peut le moins, si l'administration tient de la loi le pouvoir d'autoriser entièrement la libéralité, à *fortiori* elle doit avoir celui de ne l'autoriser que pour partie. Et on a ajouté, deuxième raison : la tradition de notre droit est en ce sens.

Cet axiome : « qui peut le plus peut le moins » appliqué en matière juridique est-il toujours vrai ? Nous ne le croyons pas. Nous n'en voulons pour preuve que ce qui se passe à propos de donations entre époux. Que dit en effet la loi ? Elle permet à un époux de donner à son conjoint un quart en propriété et un quart en usufruit ; elle lui interdit de donner en usufruit plus d'une moitié. Et pourtant une donation, si elle est un peu supérieure à une moitié en usufruit, peut avoir encore moins de valeur qu'une donation d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit. Voilà donc un cas où celui qui peut le plus ne peut pas le moins. Cet argument ne porte pas.

Quant à celui tiré de la tradition, il ne vaut guère mieux. Nous ne contestons point que l'usage de réduire une libéralité charitable au profit des héritiers naturels n'ait pas existé dans notre ancien droit. Mais ce que nous dénions formellement, c'est qu'il ait eu le même fondement et la même nature, qu'il ait été pratiqué dans le même but que celui que nous trouvons aujourd'hui. En effet, dans la pratique administrative actuelle, le droit de réduction est intimement lié au droit d'autorisation : l'un se tire de l'autre. Le gouvernement peut n'autoriser que pour partie

parce qu'il a le droit d'autoriser pour le tout. Dans l'ancien droit au contraire, cet usage avait un caractère nettement fiscal. De plus il n'était pas appliqué partout. Les parlements des pays de droit écrit ne le connaissaient pas ; ils avaient trop le respect de la liberté testamentaire pour réduire jamais une libéralité charitable. Quant aux parlements des pays du Nord, certains le pratiquaient, d'autres refusaient de l'appliquer. L'hésitation de leur jurisprudence à cet égard montre bien que le droit de réduction n'était pas bien certain. Au surplus, là où il était admis, ce n'était que comme un moyen terme destiné à satisfaire l'équité. Longtemps, en effet, on avait hésité à reconnaître aux gens de mainmorte la capacité de recevoir. L'origine, on le voit, est donc toute différente.

D'ailleurs nous chercherions vainement dans les textes une disposition qui l'autorise. L'édit de 1749 et la déclaration de 1762 n'en parlent pas. Quant aux articles 910 et 937 du Code civil et à la loi du 4 février 1901, leur silence est significatif à cet égard.

Enfin si nous considérons le résultat auquel on arrive le plus souvent, nous devons bien avouer que ce n'est pas celui qu'on recherchait. En réduisant la libéralité, celle-ci profite aussi bien aux parents riches qu'aux parents pauvres. Le Conseil d'Etat n'a pas osé encore aller jusqu'à exclure du bénéfice de la réduction les parents riches pour n'en faire profiter que ceux des héritiers naturels qui seraient dans le besoin. Il ne veut donc pas dénaturer totalement les intentions du disposant. Autant vaudrait-il

mieux alors ne pas y toucher du tout. C'est qu'en effet, en réduisant la libéralité, l'administration fait une nouvelle dévolution des biens du *de cujus* ; elle méconnaît gravement et sans droit ses intentions ; elle viole ses dernières volontés. En laissant ses biens aux pauvres ou à un établissement de bienfaisance, le testateur savait bien que sa libéralité serait soumise à l'autorisation du gouvernement ; il savait bien le sort qui l'attendait si elle n'était pas autorisée ; mais jamais il n'a dû penser que l'administration pourrait la réduire et en fixer le montant à son gré.

Nous pouvons donc affirmer, après ce que nous avons dit du droit de réduction, que celui-ci ne peut pas légalement se justifier.

SECTION V. — **Projet de réforme concernant la représentation légale des pauvres et l'unification des services d'assistance.**

Telle est la législation qui régit actuellement le sort des libéralités faites aux pauvres sans indication d'intermédiaires. Comme nous avons pu le constater, elle est loin d'être parfaite et prête par divers côtés à la critique.

Entre autres inconvénients, on peut signaler la pluralité des mandataires légaux des pauvres au sein d'une commune ; le rôle prépondérant accordé au bureau de bienfaisance au préjudice des autres établissements communaux d'assistance ; l'absence de tout contrôle lorsque c'est le maire qui reçoit la libéralité.

Aussi ne doit-on pas s'étonner qu'on ait voulu refondre entièrement cette partie de notre droit et qu'on ait cherché à établir en matière de représentation légale des pauvres une législation plus claire et plus uniforme. On s'est inspiré pour cela des idées qui ont présidé à l'organisation du système d'assistance propre à la Ville de Paris. Un projet de loi en ce sens a été déposé par les soins du gouvernement sur le bureau du Sénat le 23 novembre 1897 (1) et discuté en séance publique devant la même assemblée les 15 et 22 novembre 1898 (2). C'est ce projet que nous allons maintenant examiner.

Il a tout d'abord pour but d'unifier la représentation légale des pauvres. Nous savons qu'au sein d'une même commune ceux-ci peuvent être représentés, suivant les cas, par le maire, le bureau de bienfaisance, l'hospice ou le bureau d'assistance médicale gratuite. Désormais, en vertu de l'article 1^{er} du projet, la représentation des pauvres et l'administration des établissements publics communaux d'assistance seront concentrées entre les mains d'une assemblée unique : « la commission communale d'assistance ». « La commission communale d'assistance est composée du maire et de six membres renouvelables : deux sont élus par le conseil municipal ; les quatre autres sont nommés par le préfet. Toutefois, dans les communes où il existe un hôpital ou hospice, le nombre des

(1) *J. off.*, 1897, annexe 35, p. 618.

(2) *Ibid.*, 16 et 23 novembre 1898, p. 870 et s., p. 890 et s.

membres renouvelables est fixé à douze, dont quatre élus par le conseil municipal et huit nommés par le préfet » (art. 2). C'est là le point capital de la réforme. On étend à toutes les communes de France cette unité de représentation qui existe à Paris depuis 1849. Ainsi donc, plus de doute possible à l'avenir. En face d'une libéralité faite aux pauvres en général, il n'y aura plus à rechercher quel est l'établissement compétent pour l'accepter : ce sera la commission communale d'assistance.

Malgré la création de cette commission communale d'assistance, les bureaux de bienfaisance, hospices et bureaux d'assistance médicale continueront à jouir de la personnalité civile et garderont leurs patrimoines entièrement distincts. Bien plus, l'article 1^{er} du projet prévoit également la création d'un bureau de bienfaisance dans toutes les communes où il n'y en a pas encore. Seulement, lorsqu'une libéralité charitable sera faite en termes généraux, la commission communale d'assistance interviendra. Et sur son avis elle sera répartie entre les divers établissements de bienfaisance au prorata de leurs besoins. L'article 4 dispose en effet que « les dons et legs faits au profit des pauvres, sans autre désignation ni affectation, seront, par l'acte d'autorisation, et après avis de la commission, répartis entre les divers établissements ou mis en réserve en vue d'une destination déterminée ».

Cet article 4 supprime un inconvénient qui résulte du système actuel. Nous savons que, grâce à la jurisprudence, il y a aujourd'hui presque un monopole de fait au profit

du bureau de bienfaisance. Il en résulte que seuls les pauvres secourus à domicile bénéficient de la plupart des libéralités aux dépens des autres catégories de pauvres qui sont tout aussi intéressantes. Un système plus logique et aussi plus équitable voudrait qu'une libéralité faite en termes généraux profitât à tous les pauvres sans distinction, aussi bien à ceux qui sont hospitalisés qu'à ceux qui sont secourus par le bureau de bienfaisance ou par le bureau d'assistance médicale. Il est vrai d'ajouter qu'un mouvement en faveur d'une répartition plus juste de la libéralité a commencé à se dessiner. Nous n'en voulons pour preuve que cette circulaire du ministère de l'intérieur en date du 18 mai 1894 qui prescrit de partager une libéralité faite aux pauvres en général entre le bureau d'assistance médicale et le bureau de bienfaisance, en donnant un cinquième au bureau d'assistance et le reste au bureau de bienfaisance. Plus récemment, un bureau d'assistance médicale, qui avait décidé d'affecter une libéralité pour un cinquième à l'assistance médicale, un cinquième à l'assistance aux vieillards, infirmes et incurables, et trois cinquièmes aux secours de bienfaisance, a vu sa délibération sanctionnée par un décret du 30 mars 1909. Il convient de remarquer toutefois que la commission des hospices n'avait pas été appelée à la répartition. Le projet de loi a pour but de consacrer cette tendance en l'édicant comme règle générale. Peut-être doit-on regretter que ce ne soit pas la commission communale d'assistance elle-même qui procède à la répartition. L'avis qu'elle est appe-

lée à donner pourra rester lettre-morte si l'autorité supérieure ne veut pas le suivre.

Une autre disposition du projet de loi est aussi à signaler. Après avoir décidé dans chaque commune la création d'une commission communale d'assistance et d'un bureau de bienfaisance, l'article 1^{er} ajoute que « les orphelinats, crèches, asiles et autres institutions ayant un objet d'assistance communale peuvent être constitués comme établissements publics par décret rendu en Conseil d'Etat. » Cela revient à supprimer désormais toute intervention du maire dans les hypothèses où elle pouvait encore se produire. L'exposé des motifs est significatif à cet égard. « Le rapport au Conseil d'Etat, dit-il, fait ressortir avec beaucoup de justesse les inconvénients qui surgissent quand le maire est autorisé à accepter une libéralité destinée à une œuvre d'assistance ; ce magistrat agit alors non comme l'organe de la commune, mais comme le représentant des pauvres dont la personnalité se distingue en droit de celle de la commune, et les biens, parfois considérables, qu'il recueille à ce titre, échappent aux règles que la loi a édictées pour la gestion du patrimoine communal. Aucune loi ne détermine le régime sous lequel est placée l'administration de ces biens, les formes auxquelles leur comptabilité est assujettie. En droit, sinon en fait, le maire, agissant au nom des pauvres, n'est pas astreint à faire autoriser ses actes par le conseil municipal ; si, dans certains cas limitativement prévus, l'art. 70 de la loi du 5 avril 1884 exige l'avis de cette assemblée, le

maire n'est pas lié par sa délibération. Rien n'exige qu'il la consulte sur l'emploi des capitaux et revenus des fondations dont il a la gestion. On comprend les inconvénients que peut avoir cette absence de contrôle (1). »

Pour ce qui est des libéralités adressées aux pauvres de plusieurs communes ou d'un département, le projet de loi prévoit aussi pour de telles hypothèses l'institution de commissions intercommunales d'assistance (art. 6) et de commissions départementales d'assistance (art. 9).

A y regarder d'un peu près, on constate que le projet de loi ne crée pas précisément un organisme nouveau avec la commission communale d'assistance. Cette commission, étant composée de la même manière que celles qui existent déjà dans toutes les communes pour les établissements que nous connaissons, il serait peut-être plus exact de dire qu'il n'y a là qu'une extension des pouvoirs de ces commissions. C'est simplement leur compétence qui est généralisée à toutes les libéralités charitables.

En rapportant le projet au Sénat, M. Chaumié indiquait fort bien que les auteurs de la loi voulaient simplement coordonner ce qui existait déjà et éviter par cette fusion l'éparpillement et les doubles emplois des secours, tels qu'ils sont donnés aujourd'hui. Les vrais intérêts des pauvres exigent en effet qu'il n'existe pas de barrières entre les divers établissements de bienfaisance. « Inconnu de la commission hospitalière avant son entrée à l'hôpital,

(1) *J. off.*, 1897, annexe 35, p. 619.

dit le rapporteur au Sénat, le malade pauvre est perdu de vue par elle dès qu'il en est sorti. Le bureau de bienfaisance, de son côté, ignore la nature et la gravité de la maladie que vient de traverser celui qui, de nouveau, lui demande des secours. Dans une même famille parfois, un membre reçoit l'assistance à domicile, tandis qu'un autre malade a été apporté à l'hôpital. Quel intérêt il y aurait pourtant à ce que les mêmes mains pussent distribuer les diverses catégories de secours, les mêmes personnes connaître l'étendue véritable des divers besoins des indigents et y proportionner l'assistance en la distribuant utilement au lieu de l'émietter ! » (1)

Malgré les avantages qu'il paraît présenter, ce projet de loi a rencontré au Sénat une vive opposition. On a fait remarquer très justement que les intéressés eux-mêmes n'avaient pas réclamé une pareille réforme. Il résultait, en effet, d'une enquête faite auprès des commissions administratives des établissements d'assistance d'un certain nombre de villes, une majorité en faveur du maintien du *statu quo*. Peut-être cet attachement à la tradition était-il dû en partie à la crainte de voir le pouvoir central organiser plus fortement sa tutelle sur les œuvres d'assistance. Il est évident en effet que, malgré les déclarations de M. le sous-secrétaire d'Etat à l'Intérieur, une tendance à la centralisation est manifeste dans le projet de loi. Quoi qu'il en

(1) *J. off.*, annexes, *Documents parlementaires*, Sénat, 1898, p. 520 et suiv.

soit, pour mettre partisans et adversaires du projet d'accord, on a décidé de procéder, auprès des commissions administratives intéressées, à une enquête plus approfondie. Dans l'enquête, sur laquelle s'appuyaient les adversaires de la réforme, cent soixante-quatorze commissions seulement avaient été questionnées ; or il y en avait environ dix-huit cents d'intéressées. L'innovation était donc, à tout le moins, prématurée ; et c'est pourquoi le Sénat a retiré le projet de son ordre du jour.

On peut également mentionner comme se rattachant à cet ordre d'idées un autre projet de loi, déposé sur le bureau du Sénat le 17 décembre 1912, et ayant pour objet la création de bureaux de bienfaisance dans toutes les communes qui n'en ont pas encore. Il modifiait également les règles relatives à la composition des commissions administratives des hospices et des bureaux de bienfaisance. Ce projet a été renvoyé à la commission de l'article 86 de la loi municipale du 5 avril 1884 (1).

(1) *J. off.*, 1912, Sénat, annexe n° 390.

CHAPITRE II

SORT DES LIBÉRALITÉS FAITES EN FAVEUR DES PAUVRES AVEC INDICATION D'INTERMÉDIAIRES.

Les bienfaiteurs, avons-nous vu, peuvent adresser directement et en termes généraux leurs libéralités aux pauvres. Nous avons dit dans le chapitre précédent le sort de ces libéralités. Dans des hypothèses beaucoup plus fréquentes, les bienfaiteurs prennent soin d'exprimer leur volonté que la libéralité parvienne aux pauvres au moyen de certains intermédiaires. Souvent même le choix qu'ils font d'un intermédiaire est le motif déterminant de leur générosité. Quel est le sort réservé à de telles libéralités, voilà la question qu'il nous faut maintenant résoudre.

SECTION I. — Du principe de la spécialité.

Un principe domine toute cette matière, c'est le principe de la spécialité. On peut le définir : une règle d'ordre administratif qui consiste à limiter la capacité de recevoir des établissements publics et d'utilité publique aux dons et legs dont l'affectation rentre dans leurs attributions respectives.

Le Conseil d'Etat a toujours estimé en effet que les éta-

blissements publics et d'utilité publique n'avaient pas une capacité générale. Remplissant au sein de la société des fonctions déterminées, ils ne peuvent recevoir que des libéralités destinées à leur faciliter l'accomplissement de leur mission. C'est pourquoi chaque fois que la haute assemblée a eu à donner son autorisation à une libéralité charitable, elle a toujours veillé à ce que l'acceptation par l'établissement gratifié n'entraînât pas celui-ci hors des voies qui lui ont été tracées par les lois et règlements. Ainsi, par exemple, si l'établissement a un caractère hospitalier, il ne peut recevoir une libéralité à destination scolaire et inversement.

Appliqué comme règle administrative, le principe de la spécialité n'a jamais fait de doute. Mais ce principe peut-il être porté sur le terrain du droit civil ? En d'autres termes, influera-t-il sur les décisions des tribunaux judiciaires lorsque ceux-ci seront appelés à apprécier la validité des dons ou legs adressés à des établissements publics ou d'utilité publique ? De nombreux auteurs pensent que oui. D'excellents esprits, au contraire, persistent à limiter au droit administratif cette règle de la spécialité. Il y a donc controverse et le sort des libéralités dépendra du parti que l'on prendra sur la question.

Mais avant d'aborder l'examen de celle-ci, voyons dans quels cas le problème peut se présenter. Il faut que l'on se trouve en face de l'une des deux hypothèses suivantes. On peut tout d'abord supposer que l'autorisation nécessaire a été accordée par le gouvernement. Cette autorisation ne

préjuge en rien la question de validité du don ou du legs, et il peut se trouver des intéressés qui en demandent la nullité, en invoquant le principe de la spécialité dont le gouvernement, à leurs yeux, n'aurait pas fait une juste application. Voilà un cas où la question du principe de la spécialité sera posée devant des juges civils. Autre hypothèse : l'établissement gratifié, en attendant d'obtenir l'autorisation prévue par l'article 910 du Code civil, peut avoir le droit d'accepter provisoirement la libéralité. Supposons qu'il fasse une demande en délivrance et que le défendeur refuse d'y donner suite, sous prétexte que la libéralité est nulle, comme faite à un établissement incapable de la recueillir en vertu du principe de la spécialité, voilà encore des juges civils qui vont être saisis de la question. Celle-ci a donc de l'importance.

Quelles sont les raisons que les auteurs qui proposent de faire état en matière de droit civil du principe de la spécialité invoquent à l'appui de leur thèse ? Les personnes morales, disent-ils, sont des êtres de fiction dont la création est subordonnée au bon vouloir du législateur. Dès lors on comprend aisément que celui-ci, tout en les admettant au bénéfice de la vie civile, ne leur accorde la capacité de recevoir que dans la mesure où elle sera nécessaire à l'accomplissement de leur tâche. L'incapacité serait la règle et la capacité l'exception. Laurent dit en effet à ce sujet : « La personnalité civile est une fiction, qui a pour raison d'être un service déterminé en vertu duquel la fiction est établie. Les êtres fictifs qu'on appelle person-

nes civiles n'ont d'existence légale que dans les limites du service dont ils sont chargés ; en dehors de ce service, ils n'existent plus, dès lors ils sont radicalement incapables de recevoir (1). »

Baudry-Lacantinerie et Colin s'expriment de manière à peu près semblable lorsqu'ils disent : « Simples fictions de la loi civile, les personnes morales du droit administratif ont chacune une mission déterminée et exclusive. En établissant les conditions de leur existence, la loi qui les crée fixe leur rôle social en même temps qu'elle précise leur capacité et règle leurs droits et leurs devoirs. Viennent-elles à sortir du cercle où la loi les a renfermées, leur personnalité cesse (2). »

Béquet tient un langage analogue lorsqu'il formule la règle en ces termes : « La capacité des établissements publics est exclusivement bornée à l'exécution du service à raison duquel ils ont été institués. C'est pour accomplir une fonction administrative que la vie civile leur a été donnée ; au delà de cette fonction, ils ne peuvent rien, ils n'ont droit à rien, ils ne sont rien (3). »

Et Ducrocq explique fort bien que ces êtres fictifs « ne sont investis de la personnalité civile qu'en vue de l'accomplissement de leur fonction déterminée par la loi,

(1) Laurent, *op. cit.*, t. XI, n° 197.

(2) Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donations entre vifs et des testaments*, t. I, n° 409.

(3) Béquet, De la capacité des fabriques pour recevoir des dons et legs en faveur des pauvres. *Revue générale d'administration*, 1881, t. III, p. 27.

Leur capacité civile est soumise, comme leur fonction, à cette règle de la spécialité. Il en est ainsi parce que, la fonction étant la raison d'être de la capacité juridique, cette dernière manque de base légale, lorsqu'une libéralité est faite à l'établissement dans un but autre que celui pour lequel il a été créé et doté de la personnalité civile. Cette règle dite de la spécialité n'est qu'une application de cette vérité fondamentale que la capacité des personnes civiles n'est jamais aussi étendue que celle des personnes physiques ; qu'elle est toujours limitée à certains actes de la vie civile ; que cette limitation est variable suivant chaque nature d'établissements ; et que, même chez ceux qui la possèdent de la manière la plus étendue, comme les établissements publics, elle est restreinte par la loi aux conditions et aux besoins de leur fonctionnement. En un mot, la personnalité civile n'est pas une notion juridique absolue ni toujours égale ; elle est, au contraire, une notion relative, variant d'étendue avec chaque groupe d'établissements et appropriée à la nature de chacun d'eux (1) ».

Ainsi donc, pour ces auteurs, le principe de la spécialité ne serait pas seulement une règle d'ordre administratif, mais encore une règle de capacité s'imposant aussi bien aux juges qu'à l'autorité administrative. Nous ne croyons pas qu'il en soit ainsi.

Nous ne nions pas que le bénéfice de la vie civile soit accordé par le gouvernement. Nous savons qu'il dépend

(1) Ducrocq, *De la personnalité civile en France du Saint-Siège*, p. 21.

de lui d'y appeler un établissement ou de ne pas l'y appeler. Dès lors, il est logique de lui reconnaître le droit de préciser dans l'acte de création les limites qu'il entend assigner à la capacité de la personne morale ainsi créée. Nous en avons un exemple notamment dans la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels dont l'article 6 dispose que ces syndicats ne pourront acquérir d'autres immeubles que ceux qui seront nécessaires à leurs réunions, à leurs bibliothèques et à des cours d'instruction professionnelle. Voilà bien une hypothèse où le législateur, en accordant la personnalité morale, lui assigne en même temps certaines limites.

Mais en l'absence de textes précis, nous ne pouvons pas admettre que la capacité des personnes morales soit restreinte. Dès que la personnalité juridique a été donnée à un être moral, elle lui appartient en entier. Il n'y a pas à ce sujet à faire de différences entre les personnes physiques et les personnes morales. Là où la loi ne distingue pas, nous ne pouvons pas distinguer. L'établissement doté de la personnalité civile peut donc accomplir tous les actes de la vie civile comme une personne physique, sauf les actes qui lui sont formellement interdits. « Il doit être réputé avoir acquis une personnalité juridique complète, dit une note du *Recueil Sirey* (1) ; il peut entreprendre, selon la volonté de ses membres ou de ses organes, tout ce que pourrait faire une personne individuelle. Sa capa-

(1) Note sous Grenoble, 18 avril 1889, S. 92.1.46.

cité va aussi loin que ses ressources. L'acte d'autorisation doit dans le doute recevoir une interprétation extensive dans le sens de la liberté. » Comme le dit avec raison M. Hauriou : « La personnalité juridique est une en soi, la même pour tous, cela est vrai pour les établissements comme pour les hommes (1). »

Au surplus, si nous recherchons l'origine du principe de la spécialité, nous constatons qu'il est le produit de l'élaboration de la jurisprudence du Conseil d'Etat au cours du xix^e siècle. Ce n'est donc pas une règle de capacité. Notre ancien droit ne l'a pas connu. Pothier s'exprime en effet dans ces termes à ce sujet : « Les corps et communautés établis suivant les lois du royaume sont considérés dans l'Etat comme tenant lieu de personnes, *veluti personam sustinent* ; car ces corps peuvent, à l'instar des personnes, aliéner, acquérir, posséder des biens, plaider, contracter, s'obliger, obliger les autres envers eux (2). » N'est-ce pas là écarter le principe de la spécialité et reconnaître aux personnes morales une capacité juridique entière ? Si le Code civil avait voulu rompre avec cette tradition, il l'aurait dit expressément. En formulant dans l'article 910 la nécessité de demander au gouvernement l'autorisation d'accepter les libéralités, il n'aurait pas manqué de préciser en même temps la capacité des personnes morales s'il avait voulu lui assigner des limites. Or il ne

(1) Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1897, p. 128.

(2) Pothier, *Traité des personnes*, VII.

l'a pas fait. Bien plus, il n'y a qu'à lire les paroles de Bigot de Préameneu dans l'Exposé des motifs pour se convaincre que le législateur n'avait nulle intention de restreindre la capacité des personnes morales. « On ne met pas, dit-il, au nombre des incapables de recevoir les hospices, les pauvres d'une commune et les établissements d'utilité publique. Il est, au contraire, à désirer que l'esprit de bienfaisance qui caractérise les Français répare les pertes que ces établissements ont faites pendant la Révolution ; mais il faut que le gouvernement les autorise (1). »

La tradition et la logique s'accordent donc pour reconnaître en règle générale, et sauf l'existence de textes formels en sens contraire, la pleine capacité des personnes morales : « L'opinion contraire, dit fort justement M. Lyon-Caen, conduit à l'arbitraire. On conçoit combien il est difficile parfois de déterminer d'une façon précise et certaine quel est le but dans lequel le législateur a créé une personne morale, et surtout quels sont les droits dont la jouissance lui est indispensable pour atteindre son but (2). »

Quelle est la solution donnée par la jurisprudence ? A vrai dire, la Cour de cassation a toujours évité de se prononcer sur la question de principe. Elle s'est bornée à donner des décisions d'espèces. Mais ces décisions, dans les cas particuliers où elles sont intervenues, ont écarté

(1) *Jurisp. Gén.*, Dalloz, v^o *Dispositions entre vifs et testamentaires*, p. 33, n^o 17.

(2) Lyon-Caen, *Condition légale des sociétés étrangères en France*, n^o 7.

du domaine du droit civil l'application du principe de la spécialité. Elles sont donc plutôt favorables à la thèse que nous soutenons.

La première en date est un arrêt de la Chambre des requêtes du 18 mai 1852 (1). Il s'agissait, en l'espèce, d'une libéralité faite au Consistoire de l'Eglise réformée de Paris. Une dame Hausmann avait légué à ce Consistoire une somme de quatre mille francs, à charge par lui d'entretenir une école rue de Billettes. Conformément à la pratique administrative suivie à cette époque, une ordonnance royale du 28 juillet 1845 avait autorisé le Consistoire et la Ville de Paris à accepter conjointement le legs. Au moment de l'immatriculation du titre de rente, un conflit s'éleva entre la Ville de Paris et le Consistoire, celui-ci prétendant que seul il devait figurer en nom sur un titre acheté avec des deniers lui appartenant. Un arrêt de la Cour de Paris, en date du 5 mai 1851, avait reconnu le bien fondé de cette prétention. Sur pourvoi interjeté par la Ville de Paris, la Chambre des requêtes rendit le 18 mai 1852 un arrêt de rejet où elle s'exprimait ainsi : « Attendu que, loin qu'une disposition de ce genre soit défendue par aucun texte, il résulte tant de la législation en général que de l'ordonnance royale du 28 juillet 1845 autorisant l'acceptation du legs de la dame Hausmann, que les établissements religieux appartenant à l'un des cultes reconnus par l'Etat, et

(1) Rapporté dans le *Répertoire de Droit administratif* de Béquet, t. 12, p. 252, note 1.

notamment les consistoires, ont capacité pour recevoir de pareilles libéralités. » L'attribution de la libéralité au Consistoire n'était donc pas contraire à la loi. Voilà une hypothèse, libéralité à destination scolaire adressée à un établissement du culte, en l'espèce un consistoire protestant, où la Cour de cassation écarte l'application du principe de la spécialité.

Son arrêt du 31 janvier 1893 (1), qui donne une solution analogue dans l'hypothèse d'une libéralité scolaire adressée à un évêché, est encore plus intéressant à retenir parce qu'il intervient après un jugement du Tribunal de Bourgoin et un arrêt de la Cour de Grenoble qui avaient fait application du principe de la spécialité.

Une demoiselle Garnier avait par testament olographe laissé à l'évêque de Grenoble trois maisons d'écoles sises à Corps, Nivolas et Serezin, pour « continuer à y faire donner l'instruction de l'Eglise catholique, apostolique et romaine aux jeunes filles pauvres de ces localités par des religieuses approuvées et choisies par lui ». De plus, l'entretien des locaux et une rente de 800 francs à faire à l'évêché de Grenoble incombaient à son légataire universel.

L'acceptation de la libéralité avait été autorisée par un décret du 9 juin 1874. Quelques années plus tard, celui auquel incombait le service de la rente étant décédé, son héritier ne voulut point continuer. Assigné par l'évêque de Grenoble devant le Tribunal de Bourgoin, celui-ci ren-

(1) D. 93.1.513.

dit, à la date du 14 novembre 1888, un jugement lui donnant raison. Basé tout entier sur le principe de la spécialité, ce jugement s'exprimait ainsi : « Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que les personnes civiles ne sont capables de recevoir que dans les limites de la mission à elles donnée par les lois qui les ont reconnues et organisées ; en effet, elles n'ont d'existence légale que dans ces limites et leur reconnaître la capacité de recevoir des libéralités pour des objets étrangers à leurs attributions, ce ne serait pas seulement méconnaître la raison même de leur existence, mais encore créer entre ces personnes une confusion absolue, au mépris des lois qui les ont soigneusement distinguées en donnant à chacune une destination propre et une sphère d'action spéciale... Attendu que, ni l'article 73 de la loi du 18 germinal an X, ni le décret du 6 novembre 1813 n'ont compris explicitement ou implicitement dans les attributions de l'évêché la tenue des maisons d'école, l'instruction à donner aux jeunes filles pauvres ; qu'un tel objet est absolument étranger à la mission légale de l'évêché et que dès lors la condition à laquelle la testatrice a soumis ces libéralités est une condition illicite. » Le défendeur ayant porté la question sur l'application de l'article 900 du Code civil, ce n'était donc pas à proprement parler la question de capacité que les juges avaient à trancher. Ils n'avaient à s'en occuper qu'indirectement et ils l'ont fait en adoptant le système de la capacité restreinte. Par adoption des mêmes motifs, la Cour de Grenoble avait confirmé ce jugement par un arrêt en

date du 8 avril 1889. La Chambre civile de la Cour de cassation, saisie à son tour du litige, cassa la décision de la Cour de Grenoble par un arrêt du 31 janvier 1893, « La loi, disait-elle, sans définir les attributions des évêchés ou mensures épiscopales, s'est bornée à placer ces établissements ecclésiastiques sous la tutelle et le contrôle du gouvernement qui les habilite, lorsqu'il y a lieu, à recevoir des libéralités sous les clauses et conditions dont il juge convenable d'autoriser l'acceptation. » Elle reconnaissait donc que dans l'hypothèse qui lui était soumise, le principe de la spécialité n'était pas en jeu. Une fois la libéralité autorisée, les tribunaux ne s'inquiètent pas de savoir si l'administration a fait une juste application du principe de la spécialité. Celui-ci n'a rien à voir avec la capacité des personnes morales. D'ailleurs, dans l'espèce que nous venons d'étudier, on se trouvait en présence d'attributions assez mal définies. Les textes réglant la capacité des évêchés n'ayant pas suffisamment précisé le rôle de ceux-ci, on ne pouvait pas dire d'une façon formelle que l'enseignement catholique que la testatrice avait voulu assurer à ces écoles ne rentrait pas dans les attributions de l'évêché. C'est ce qu'a fort bien compris la Cour de Chambéry, devant laquelle l'affaire avait été renvoyée, et qui a infirmé à son tour le jugement du Tribunal civil de Bourgoin par un arrêt en date du 21 juin 1893 (1).

Dans une autre hypothèse où l'on se trouvait en pré-

(1) D. 94. 2. 157.

sence d'un legs fait à un hospice, dont les attributions sont bien déterminées, pour la fondation et l'entretien d'une salle d'asile, la Cour de cassation a résolument écarté l'application du principe de la spécialité. Un arrêt de la Cour de Bourges du 2 juin 1892 avait validé un legs fait dans ce but par la demoiselle Cambournac à l'hospice d'Aubigny. C'était donc à tort que le légataire universel refusait la délivrance du legs en se basant sur ce que le principe de la spécialité était violé. La Cour de cassation, par un arrêt du 24 mai 1894 (1), a déclaré nettement « que l'arrêté du 4 pluviôse an XIII et l'article 910 du Code civil concernant les acceptations de legs faits aux hospices consacrent dans les termes les plus généraux et sans restriction leur droit d'accepter toute libéralité, sous la seule réserve de la surveillance et du contrôle du gouvernement qui les habilite, lorsqu'il y a lieu, à recevoir les libéralités, sous les clauses et conditions dont il juge convenable d'autoriser l'acceptation ».

Enfin, la dernière fois que la Cour de cassation a eu à se prononcer, elle a rejeté par un arrêt du 8 janvier 1896 (2) un pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Toulouse, confirmant un jugement du tribunal de cette même ville. Il s'agissait d'un legs adressé à un chapitre pour des réparations à faire à une église. Le principe de la spécialité ne s'opposait-il pas à ce qu'un chapitre reçût une telle

(1) D. 95.1.223.

(2) D. 97.1.130.

libéralité ? Le Tribunal de Toulouse n'hésita pas à reconnaître la validité de ce legs en déclarant expressément « qu'aucune disposition de la loi ne restreint la capacité des établissements publics et qu'au contraire les articles susvisés de la loi de 1817 (art. 1^{er}) et du Code civil (art. 910) ne subordonnent cette capacité qu'à l'autorisation du gouvernement ; que dès lors, ainsi que le déclare la Cour de cassation dans son arrêt du 31 janvier 1893, l'on ne peut considérer comme illicite une libéralité par cela seul que son objet est en dehors des attributions de l'établissement public auquel elle s'adresse ».

Nous pourrions citer encore un arrêt de la Cour d'Amiens du 16 février 1893 (1) qui a jugé qu'une libéralité faite à un évêché pour être employée en bonnes œuvres, et notamment à l'entretien d'un orphelinat-ouvroir, « est valable ; qu'en effet elle a le caractère d'une œuvre charitable, laquelle rentre dans la destination de l'évêché ». Et un jugement du Tribunal civil de Toulouse, en date du 3 juin 1898 (2), a nettement spécifié « que la règle de la spécialité ne doit pas être appliquée par les tribunaux civils ». Cantonnons-la donc dans le domaine du droit administratif et voyons l'application qui en est faite par la pratique administrative aux libéralités qui nous occupent.

Mais auparavant, disons un mot de sa valeur comme

(1) Rapporté dans le *Répertoire de droit administratif* de Béquet, t. XII, p. 257, note 1.

(2) Toulouse, 3 juin 1898 (*Gaz. Trib.*, 1^{er} septembre 1898).

règle administrative. Il est évident que le principe de la spécialité présente certains avantages. Il répond aux besoins d'une bonne administration. L'Etat, le département et la commune ont une mission et une compétence générales. Mais il a paru utile d'ériger certains de leurs services d'une façon autonome et de leur donner la personnalité morale. Comme le dit M. Planiol : « ces différents établissements créés par l'Etat, le département ou la commune, ne peuvent avoir la généralité d'attributions du corps complet d'où ils sont sortis. Ils ne sont que des organes détachés de l'ensemble et leurs administrateurs reçoivent nécessairement des pouvoirs limités. La théorie de la spécialité des établissements publics, qui a été élaborée dans le courant de ce siècle par le Conseil d'Etat au milieu de bien des vicissitudes, n'est donc que l'expression d'une division intelligente du travail entre les multiples organes des administrations publiques. La spécialisation des différents services publics offre des avantages évidents ; elle évite tout empiétement, tout double emploi ; elle prévient le désordre qui se glisserait infailliblement dans l'administration si les attributions de chaque service étaient mal délimitées et pouvaient se rencontrer avec celles d'un autre (1) ». On ne saurait mieux dire. Mais cette spécialisation ne présente-t-elle pas, en dépit de ses avantages, quelques inconvénients ? Il semble que oui. On lui a reproché tout d'abord d'isoler les divers établissements de

(1) Planiol, note sous Cass. req., 26 mai 1894, D. 95.1.217.

bienfaisance les uns des autres, au grand détriment de leurs intérêts et de ceux des pauvres. Ceux-ci n'ont-ils pas tout avantage à recevoir des mêmes mains qui les assistent des secours de nature voisine de ceux qu'ils reçoivent déjà et qu'ils sont obligés de demander à un autre établissement ? Ceux-ci, de leur côté, s'ils n'étaient pas spécialisés à outrance, connaîtraient les divers besoins de ceux qu'ils soulagent et pourraient souvent les satisfaire à peu de frais.

Enfin les bienfaiteurs eux-mêmes seraient plus encouragés dans leurs intentions libérales s'ils étaient plus libres dans le choix de leurs intermédiaires. Au surplus, cette spécialisation est-elle si nécessaire que cela ? Nous ne le croyons pas, car nous voyons le législateur lui-même faire un pas dans cette voie qui tend à élargir les attributions des personnes morales avec la loi du 1^{er} juillet 1901. L'article 11 de cette loi déclare nettement, en parlant des associations reconnues d'utilité publique, « qu'elles peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts ». Si donc ceux-ci sont muets sur ce point, ces associations pourront recevoir des libéralités en faveur des pauvres, même si leur but immédiat n'est pas de soulager la misère.

A vrai dire l'application de cette règle aboutit parfois à des résultats fâcheux. Cela était particulièrement sensible, avant les lois de Séparation, en matière de libéralités à destination scolaire ou charitable adressées à des établissements ecclésiastiques. « Quand il (l'Etat) spécialise les établissements ecclésiastiques, dit fort justement M. Pla-

niol dans la note déjà citée, le but qu'il poursuit est de s'assurer le monopole de l'enseignement et de l'assistance. » Le principe de la spécialité, dans ces hypothèses, n'avait pas de raison d'être. D'ailleurs, ne voyons-nous pas l'administration elle-même le laisser de côté lorsqu'elle autorise, par exemple, l'Académie française, personne morale dont le but n'est pas de soulager la misère, à accepter des libéralités à destination charitable et cela pour des sommes souvent considérables.

Quoi qu'il en soit, examinons maintenant les résultats pratiques auxquels aboutit l'application du principe de la spécialité.

SECTION II. — Application du principe de la spécialité aux établissements de bienfaisance.

Les établissements charitables auxquels un bienfaiteur peut avoir recours pour faire parvenir sa libéralité aux pauvres se divisent en deux grandes catégories : les établissements publics et les établissements d'utilité publique. Ces derniers sont en nombre illimité. Quant aux établissements publics, on peut les diviser à leur tour en établissements publics communaux, intercommunaux, départementaux et nationaux. Ils ont tous la personnalité civile et peuvent recevoir les dons et legs qui leur sont adressés en vue des services propres qu'ils assurent. Mais qu'arrivera-t-il si un bienfaiteur leur fait une libéralité destinée à un mode d'assistance qui n'entre pas dans leurs attribu-

tions ? Logiquement, le défaut d'autorisation devrait entraîner la caducité de la libéralité. Cela ne présente pas d'inconvénients lorsqu'il s'agit de donation que le disposant est toujours libre de refaire. Il n'en est pas de même en matière de legs. Aussi, pour éviter un résultat qui serait préjudiciable aux intérêts des pauvres, l'administration, ne pouvant en vertu du principe de la spécialité autoriser l'établissement gratifié, lui substitue dans le bénéfice de la libéralité l'établissement dont le but paraît répondre aux intentions du testateur. S'il n'existe pas d'établissement capable de recueillir le legs, elle fait intervenir le représentant légal des pauvres. Nous verrons plus loin ce qu'il faut penser de cette pratique. En attendant, passons en revue les divers établissements de bienfaisance et voyons l'application qui leur est faite par la jurisprudence du principe de la spécialité.

Commençons par les établissements publics communaux d'assistance. Nous trouvons tout d'abord le bureau de bienfaisance. Nous savons qu'il a pour mission de répartir les secours à domicile aux indigents, secours qui doivent être de préférence donnés en nature, dit l'article 10 de la loi du 7 frimaire an V. Si donc un bienfaiteur désire voir employer sa libéralité de cette manière, il n'aura qu'à l'adresser au bureau de bienfaisance et ses intentions seront respectées.

Mais qu'arrivera-t-il si un testateur lègue à un bureau de bienfaisance une somme destinée à la création, l'entretien ou l'amélioration d'un hospice ? Le principe de la spécialité ne s'opposera-t-il pas à son acceptation par l'éta-

blissement gratifié ? Le Conseil d'Etat n'en a jamais douté et il a toujours refusé de donner son autorisation à un bureau de bienfaisance pour accepter de pareilles libéralités (1). La jurisprudence judiciaire n'est pas tout à fait de cet avis, et nous pouvons citer un arrêt de la Cour de Bourges du 9 mars 1874 (2), qui admet la validité de pareils legs au profit d'un bureau de bienfaisance. Les raisons qu'il en donne valent la peine d'être signalées. « Attendu, dit-il, que si un bureau de bienfaisance a pour mission de distribuer des secours à domicile, rien de ce qui peut l'aider dans l'application de cette tâche ne lui est étranger ; que la fondation d'un hospice devant avoir pour effet de réduire le nombre des pauvres secourus par lui à domicile, on ne voit pas pourquoi il ne profiterait pas directement d'une libéralité qui doit avoir le même résultat. »

Autre hypothèse : Un bienfaiteur choisit le bureau de bienfaisance pour faire une libéralité destinée à assurer le traitement des malades dans les hôpitaux. S'il s'agissait de la création d'un hôpital, nous venons de voir que le Conseil d'Etat refuse au bureau de bienfaisance l'autorisation d'accepter une libéralité dans ce but. Mais il s'agit simplement d'un legs destiné à procurer aux malades

(1) Avis du Conseil d'Etat, 11 août 1885, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 289, note 2 ; Avis section Int., 25 novembre 1885, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 654, note 2 ; Note Conseil d'Etat, 26 juillet 1888, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 655, note 2.

(2) Bourges, 9 mars 1874, S. 74.2.139.

pauvres le placement dans des établissements hospitaliers. Rien ne semble s'opposer à ce que l'on reconnaisse la capacité de recevoir du bureau de bienfaisance en pareille hypothèse. Telle est d'ailleurs la solution qui a été donnée par une note de la section de l'intérieur du Conseil d'Etat du 8 février 1882. Un arrêt de la Cour de cassation du 22 août 1881 (1) reconnaît également la validité de semblables libéralités. Mais la loi du 15 juillet 1893 n'a-t-elle pas modifié cette situation ? Il est permis de le penser. Le bureau d'assistance médicale gratuite est plus qualifié que le bureau de bienfaisance pour s'occuper du placement des malades pauvres dans les hôpitaux. Cependant le bureau de bienfaisance pourrait encore, malgré la loi du 15 juillet 1893, recueillir les libéralités destinées à payer les frais de séjour d'enfants, de vieillards ou d'incurables dans les hospices.

Si une libéralité destinée à la création d'un orphelinat est adressée à un bureau de bienfaisance, qu'en adviendrait-il ? Nous trouvons certaines notes du Conseil d'Etat (2) qui ont reconnu au bureau de bienfaisance capacité pour accepter pareille libéralité. Nous pouvons citer également un arrêt de la Cour de Paris en date du 3 mai 1872 (3) qui est en ce sens. Mais depuis, la jurisprudence a changé. Une note de la section de l'Intérieur du 5 août 1891, au sujet

(1) Cass., 22 août 1881, D. 82.1.476, S. 83.1.457.

(2) Paris, 3 mai 1872, D. 72.2.200.

(3) Projet de décret et note section Intérieur, 31 mars 1890 ; Notes de jurisprudence du Conseil d'Etat, 1892, p. 189.

d'un legs fait à un bureau de bienfaisance en faveur d'un orphelinat, déclare qu'il conviendrait de « régulariser la situation de cet orphelinat en le séparant du bureau de bienfaisance dont il dépend actuellement et qui sort de ses attributions légales en l'administrant ». Le projet de décret adopté dans cette affaire reconnaissait ensuite l'orphelinat comme établissement d'utilité publique. On peut donc dire que le Conseil d'Etat refuse aujourd'hui à un bureau de bienfaisance le droit d'accepter une libéralité destinée à un orphelinat dont il garderait la direction.

Le bureau de bienfaisance peut-il recueillir des dons ou legs destinés à une œuvre d'assistance par le travail ? Interprétant tout d'abord rigoureusement le principe de la spécialité, le Conseil d'Etat avait, dans une note et un projet de décret du 31 mars 1890, refusé à un bureau de bienfaisance l'autorisation d'accepter un legs affecté à l'assistance par le travail et ayant pour objet de « rémunérer les ouvriers nécessiteux que la commune ferait travailler en les occupant à l'entretien de ses chemins ruraux (1) ». La haute assemblée ne faisait-elle pas fausse route, puisque la loi de frimaire, tout en donnant aux bureaux de bienfaisance pour mission principale la répartition des secours à domicile, leur permettait encore de « diriger les travaux prescrits par l'autorité municipale » ? Mais une circulaire du ministre de l'Intérieur du 8 novembre 1894 est intervenue pour engager les bu-

(1) *Revue philanthropique*, 10 février 1898, p. 572.

reaux de bienfaisance à pratiquer l'assistance par le travail. Et un décret du 15 novembre 1896 a déclaré que « les bureaux de bienfaisance sont autorisés à s'entendre avec les sociétés d'assistance par le travail à l'effet de substituer autant que possible les secours en travail aux secours en argent ». Cette jurisprudence ne peut que s'accroître et doit donner de bons résultats tout en diminuant les charges du bureau de bienfaisance.

Parmi les secours que distribuent les bureaux de bienfaisance, un décret du 12 août 1886 (art. 42) a compris les secours de loyer en argent. Dès lors ne serait-il pas possible aux bureaux de bienfaisance de donner ces secours en nature et par conséquent d'accepter les dons ou legs d'immeubles destinés à être affectés au logement des indigents ? Les partisans de la spécialité opposent à la validité de semblables libéralités un arrêté du 16 fructidor an VIII qui a disposé que « tous les biens et revenus des établissements de secours existant dans les départements réunis à la France, et connus sous le nom de béguinages, continueront à être gérés et administrés... par les commissions des hospices ». Les libéralités destinées à procurer l'hospitalisation des indigents semblent en effet être plutôt du ressort des hospices. Tel n'a pourtant pas été l'avis du Conseil d'Etat qui, estimant qu'il ne s'agit point d'une charge hospitalière, mais simplement de la charge de procurer la gratuité du logement à des indigents, a déclaré qu'en acceptant de pareilles libéralités, les bureaux de bienfaisance ne sortent pas de leurs attributions. Le légis-

lateur voit même d'un bon œil tout ce qu'on peut faire dans cet ordre d'idées, puisque la loi du 30 novembre 1894 sur les habitations à bon marché a autorisé les bureaux de bienfaisance, hospices et hôpitaux à employer, avec l'autorisation du préfet, « une fraction de leur patrimoine, qui ne pourra excéder un cinquième, à la construction de maisons à bon marché, dans les limites de leurs circonscriptions charitables, ainsi qu'en prêts hypothécaires aux sociétés de construction de maisons à bon marché et aux sociétés de crédit qui, ne construisant pas elles-mêmes, ont pour objet de faciliter l'achat ou la construction de ces maisons, et en obligations de ces sociétés » (art. 6, § 1^{er}).

Peut-on enfin adresser à un bureau de bienfaisance une libéralité destinée à secourir les enfants pauvres des écoles? Nous ne le croyons pas. C'est à la caisse des écoles qu'il appartient normalement de recueillir, le cas échéant, de semblables libéralités. Pourtant, on a vu le Conseil d'Etat autoriser un bureau de bienfaisance à accepter une libéralité de ce genre (1). Il est vrai d'ajouter que l'autorisation n'était accordée qu'à charge de laisser à la caisse des écoles le soin de distribuer le capital ou les revenus de la libéralité.

A côté du bureau de bienfaisance, on peut trouver dans une commune un ou plusieurs établissements hospitaliers. Nous savons quelle est la tâche spéciale qui leur incombe.

(1) Note section Intérieur, 14 novembre 1888, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 315, note 1.

Les hôpitaux soignent les malades ; les hospices recueillent ceux que leur âge ou les infirmités empêchent de se suffire. Ils ont donc qualité pour recevoir toutes libéralités à cet effet. Mais ne peuvent-ils pas accepter une libéralité destinée à la fondation d'un orphelinat ? On leur reconnaît généralement capacité pour le faire. Un projet de décret adopté par le Conseil d'Etat le 5 janvier 1888 (1) a autorisé en ce sens une commission administrative d'hospices à accepter un legs universel fait à un Hôtel-Dieu, à charge de créer un orphelinat. Cela n'a rien que de très naturel. Les hospices n'ont-ils pas pour mission de recueillir tous ceux à qui l'on doit protection, à raison de leur âge ou de leur faiblesse ? Les mêmes raisons postulent à l'effet de leur permettre également d'accepter les libéralités destinées à la création de salles d'asile. Un arrêt de la Cour de Bourges du 2 juin 1892, que nous avons eu déjà l'occasion de citer, l'admet très bien. Bien entendu, les établissements hospitaliers peuvent recevoir des libéralités à charge de fonder un ou plusieurs lits.

Mais ils ne pourraient pas accepter des dons ou legs à destination scolaire. Cela ne fait aucun doute. L'enseignement est un objet étranger à leur mission. Qu'il nous suffise de citer un avis du Conseil d'Etat du 8 février 1883 qui a refusé aux hospices d'Amiens l'autorisation d'accepter un legs ayant « pour unique objet de créer, sous la

(1) Projet de décret adopté, 5 janvier 1888, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 657, note 2.

dénomination d'Asile des Anges, un établissement qui a tous les caractères d'une maison congréganiste d'enseignement et dont la gestion ne saurait, à ce titre, rentrer dans la mission exclusivement charitable des hospices ».

Jusqu'à la loi du 15 juillet 1893, les hospices et hôpitaux pouvaient également recevoir des libéralités destinées à l'assistance médicale gratuite à domicile.

Depuis la création des bureaux d'assistance, cette faculté ne leur appartient plus. Mais le bureau d'assistance médicale est-il limité dans sa capacité de recevoir par ce qui fait l'objet immédiat de sa mission ? Ne peut-il pas, par exemple, recevoir une libéralité pour la création d'un hospice ? Non, répond une note du Conseil d'Etat du 8 février 1894 : « La loi n'a, dans aucune de ses dispositions, confié aux bureaux d'assistance la mission de fonder et d'entretenir des établissements hospitaliers. » Ils doivent donc borner leur rôle à la distribution des secours médicaux à domicile et au paiement des frais de séjour des malades dans les hôpitaux.

Peuvent-ils au moins recueillir une libéralité destinée à la fondation d'un lit dans un hôpital ? On le leur permet si la commune n'a pas d'hospice ou d'hôpital ; on le leur refuse dans le cas contraire : la substitution a lieu alors au profit de l'établissement hospitalier.

Quant aux libéralités destinées à organiser un dispensaire, la note précédemment citée semble reconnaître aux bureaux d'assistance le droit de les accepter.

Telle est l'application de principe de la spécialité aux

établissements publics de bienfaisance qui existent au sein de la commune.

A Paris, les attributions très générales reconnues à l'Assistance publique atténuent la rigueur de ce principe.

Quant aux établissements intercommunaux fondés par les syndicats de communes, aux établissements départementaux et aux établissements nationaux, ils ont des buts bien délimités qui les empêchent de recevoir des libéralités destinées à un objet étranger à leurs attributions respectives. Ils ont généralement pour objet des modes particuliers d'assistance qui ne sont pas pratiqués au sein de la commune par les établissements communaux que nous venons d'étudier, exception faite cependant pour certains établissements intercommunaux dont la mission se borne à étendre à plusieurs communes les bienfaits d'un mode de secours habituellement restreint au territoire d'une commune. En dehors de ce cas particulier, il est évident qu'il n'y aura jamais de doute à avoir sur l'établissement attributaire et qu'une libéralité destinée par exemple au soulagement des sourds-muets ne sera pas recueillie par une institution d'aveugles.

La vocation charitable de l'Etat, du département et de la commune ne fait pas de doute non plus. L'Etat a pour mission de pourvoir aux intérêts généraux du pays, le département et la commune aux intérêts de circonscriptions territoriales plus réduites. Venir en aide aux malheureux rentre assurément dans leurs attributions. Ne

voyons-nous pas d'ailleurs tous les jours les budgets soit de l'Etat, soit des départements, soit des communes, subventionner des œuvres de bienfaisance ? Dès lors n'est-il pas logique de permettre aux particuliers de recourir à leur intermédiaire pour faire des libéralités charitables ? « Loin de n'exister qu'en vue d'attributions préalablement et limitativement déterminées, dit M. Tissier, elle (leur capacité) est générale et elle ne cesse que là où elle se heurte à un texte précis qui a expressément ou implicitement dépouillé l'Etat, les départements, les communes d'une attribution nommément désignée (1). » Le législateur a d'ailleurs consacré dans des hypothèses particulières cette vocation charitable. Pour n'en citer qu'un exemple, rappelons la loi du 14 juillet 1905 sur l'assistance aux vieillards, infirmes et incurables qui dispose que les communes pourvoiront aux dépenses qui leur incombent à ce sujet « à l'aide des ressources spéciales provenant des fondations ou des libéralités faites en vue de ce mode d'assistance » (art. 27).

Mais qu'arrivera-t-il si une libéralité est adressée à la commune et que, par son objet, elle rentre dans les attributions de l'un des établissements publics de bienfaisance qui existent dans son sein ? Le principe de la spécialité va-t-il s'appliquer et l'établissement en question sera-t-il substitué à la commune donataire ou légataire ? Oui, répondent sans hésiter deux arrêts du Conseil d'Etat, en

(1) Tissier, *op. cit.*, t. I, pp 679 et 680.

date du 26 décembre 1908 (1), qui ont décidé « que les communes ne peuvent empiéter sur les attributions des établissements publics communaux de bienfaisance ».

SECTION III. — Conséquences de cette application. Pratique de la substitution et intervention du représentant légal des pauvres.

Nous avons envisagé ainsi les principales applications que la jurisprudence fait du principe de la spécialité. Nous avons vu quelle capacité elle reconnaît à chacune des personnes morales que nous avons passées en revue. Nous savons maintenant quelles sont les attributions respectives des divers établissements de bienfaisance. Comme conséquence de cette spécialisation, l'administration pratique ce qu'on a appelé la substitution. Lorsqu'une libéralité est adressée avec un but déterminé à un établissement dont les attributions sont étrangères à cet objet, l'administration, saisie d'une demande d'autorisation, s'arroge le droit de substituer dans le bénéfice de la libéralité un autre établissement dont la mission est plus en harmonie avec le résultat désiré par le bienfaiteur. S'il n'existe pas d'établissement pouvant assurer l'exécution de la volonté du disposant, l'administration fait intervenir le représentant légal des pauvres.

(1) *Revue des établissements de bienfaisance*, 1909, pp. 302 et 304.

Que faut-il penser d'une semblable pratique administrative ?

Et tout d'abord peut-on affirmer que la substitution soit fatalement la conséquence logique du principe de la spécialité ? Ce qui a pu laisser croire qu'il en est ainsi, c'est que le plus souvent nous voyons la substitution suivre l'application du principe de la spécialité. L'établissement institué se voit refuser l'autorisation en vertu du principe de la spécialité, et le même décret, qui l'empêche ainsi de sortir de ses attributions, accorde le bénéfice de la libéralité à un autre établissement plus particulièrement qualifié pour la recueillir. Mais peut-on dire que cette substitution, qui suit immédiatement l'application du principe de la spécialité, en est la conséquence nécessaire ? Nous ne le croyons pas. Si la substitution suit en effet le plus souvent l'application du principe de la spécialité, elle ne la suit pas toujours. Et d'autre part, nous voyons l'administration opérer la substitution dans des hypothèses où le principe de la spécialité n'est pas en jeu.

Nous savons que le principe de la spécialité est regardé par l'administration comme une règle générale concernant toutes les personnes morales du droit administratif. Elle a pour but de les maintenir chacune dans leurs attributions respectives. Logiquement, avons-nous dit, une libéralité ayant un objet étranger à leur mission devient caduque si elle leur est adressée. C'est, en effet, ce qui arrive ordinairement. En matière scolaire, par exemple, nous trouvons un avis du Conseil d'Etat du 12 avril 1837 :

qui refuse à une fabrique le droit d'accepter un legs à la charge de fonder ou d'entretenir une école et qui ne lui substitue personne. Ce n'est qu'en matière charitable que nous voyons l'administration pratiquer la substitution. Celle-ci n'est donc pas la conséquence nécessaire de l'application du principe de la spécialité.

Bien plus, elle a lieu dans des hypothèses où il ne peut être question du principe de la spécialité. Quand une libéralité s'adresse à un établissement dépourvu d'existence légale, elle ne peut recevoir son exécution. Il ne s'agit pas de savoir ici si le principe de la spécialité s'oppose ou ne s'oppose pas à l'acceptation de la libéralité. L'établissement n'a pas l'aptitude légale à recevoir ; la libéralité devrait être nulle. Afin d'éviter ce résultat fâcheux pour les pauvres, l'administration fait alors intervenir leur représentant légal. Voilà donc une hypothèse où la substitution a lieu sans qu'on puisse dire qu'elle est la conséquence de l'application du principe de la spécialité.

Le résultat le plus clair de la pratique administrative a été de consacrer au profit du représentant légal des pauvres, le plus souvent le bureau de bienfaisance, un véritable monopole en matière de libéralités charitables. Dès qu'il s'agit de dons ou de legs faits aux pauvres, son intervention est admise et un droit de contrôle lui est reconnu.

Comment a-t-on justifié cette manière de faire ? Du moment que le testateur a gratifié nommément tel ou tel établissement, c'est refaire son testament que de lui substituer le représentant légal des pauvres ; c'est attenter à la

volonté sacrée des morts. On a essayé de répondre à cette objection en prétendant qu'en définitive c'étaient les pauvres que le testateur avait eu en vue ; et en autorisant le représentant légal des pauvres à recueillir la libéralité au lieu d'en déclarer la nullité, on ne faisait qu'exécuter pour le mieux les intentions du bienfaiteur. Comme le dit M. Bour : « Tous les efforts de la jurisprudence administrative et de ses partisans tendent donc à démontrer qu'il (l'établissement institué) n'est qu'un simple intermédiaire, que le testateur n'a pas entendu lui conférer un droit de propriété, mais lui confier un mandat, celui de distribuer les biens donnés aux pauvres, qui sont les vrais légataires et les seuls destinataires de la libéralité. S'il arrive, soit par suite du défaut d'existence légale, soit par suite du refus de l'autorisation, que l'intermédiaire ne puisse exercer le rôle que lui a confié le testateur, les légataires n'en doivent pas souffrir (1). »

Ce système n'a rien de juridique. L'établissement attributaire, en effet, de qui tiendra-t-il ses droits ? Ce ne sera pas du bienfaiteur, mais de l'administration qui l'a substitué au véritable légataire. Puisque celui-ci ne peut pas recueillir la libéralité, il n'y a qu'à en déclarer la caducité. Si l'on admet le principe de la spécialité, « il faudrait, dit M. Taudière, ne pas se préoccuper du sort des libéralités rendues caduques par son application. Sinon, on tombe dans l'illégalité et dans l'arbitraire (2) ». Et en effet la

(1) Bour, *op. cit.*, p. 57.

(2) Taudière sur Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, t. III, p. 185.

substitution est toujours illégale, puisqu'en l'appliquant on méconnaît la volonté formelle du testateur. Elle est aussi arbitraire, puisqu'on l'applique indifféremment, que l'établissement institué soit une personne morale publique ou une personne morale privée. Or, il nous paraît utile de faire une distinction entre ces deux catégories d'intermédiaires. Les auteurs, partisans de la substitution, raisonnent ainsi : en définitive, disent-ils, le disposant a voulu gratifier un service public ; peu importe alors qu'il se soit trompé dans la désignation de l'établissement public compétent ; il n'a pas dû attacher beaucoup d'importance à cette considération ; l'essentiel est que sa libéralité ait l'emploi qu'il lui désirait. Mais alors, répondrons nous, si la substitution en pareille hypothèse ne présente pas d'inconvénients, il n'en est pas de même dans le cas où le testateur a fait choix d'une personne morale privée. Ce choix n'a pas été indifférent. Il faut croire même qu'il a été la cause impulsive et déterminante de sa libéralité. En ce cas celle-ci doit être déclarée nulle ; mais il ne faut pas faire intervenir le représentant légal des pauvres pour l'accepter à la place du véritable institué : c'est aller à l'encontre de la volonté du bienfaiteur. La jurisprudence judiciaire nous offre d'ailleurs plusieurs décisions en ce sens (1). Il est vrai d'ajouter qu'elle a aussi bien des fois décidé en sens contraire (2).

(1) Paris, 27 juillet 1897, S. 98.2.45 ; Cass., 19 juin 1900, D. 1901.1 268.

(2) Paris, 23 janvier 1891, S. 91.2.206 ; Amiens, 26 décembre 1894, S. 97.2.197.

Mais ses hésitations disparaissent lorsqu'il s'agit d'apprécier les prétentions de l'administration vis-à-vis du produit des quêtes en faveur des pauvres ou la validité de certaines conditions dont les bienfaiteurs ont coutume d'affecter leurs libéralités. C'est ce que nous allons voir dans les deux sections suivantes.

SECTION IV. — Des quêtes en faveur des pauvres.

On peut distinguer deux catégories de quêtes : les quêtes faites à domicile et les quêtes faites dans les lieux publics et particulièrement les édifices du culte. L'administration prétend que le bureau de bienfaisance seul a le droit de faire des quêtes ; tout le produit de quêtes faites par d'autres que lui doit lui être versé entre ses mains. Sur quoi se fondent de pareilles prétentions ? Quel est l'accueil que leur a réservé la jurisprudence des tribunaux judiciaires ?

§ 1. — Quêtes à domicile.

A diverses reprises les agents de l'administration ont contesté la légalité de ce genre de quêtes. Des maires ont pris des arrêtés pour les interdire sur le territoire de leur commune. On a vu également un préfet de la Seine, en 1877, déclarer que, faites par d'autres que les bureaux de bienfaisance, elles étaient assimilées à la mendicité. La sanction de ces arrêtés exposait les délinquants aux ri-

guez de l'article 275 du Code pénal. On voit dès lors la portée pratique d'un tel système s'il était appliqué dans la réalité. Les gens dévoués qui vont de porte en porte tendre la main au bénéfice d'œuvres de bienfaisance seraient traités comme des vagabonds se livrant à la mendicité et deviendraient passibles de poursuites correctionnelles.

La jurisprudence judiciaire heureusement n'a pas admis les prétentions de l'administration. Chaque fois que la Cour de cassation a eu à se prononcer sur la légalité d'arrêtés municipaux interdisant les quêtes à domicile, elle n'a pas hésité à proclamer la liberté de la charité. Si le système de la bienfaisance légale pratiqué sous la Révolution avait permis au législateur de l'an II d'ériger l'aumône en délit, une pareille conception n'a plus cours aujourd'hui. Les maires sortent des attributions qui leur sont reconnues par la loi lorsqu'ils s'avisent de prendre des arrêtés semblables. La décision la plus récente de la Cour de cassation à ce sujet date du 10 novembre 1900 (1). Elle ne fait que confirmer la doctrine émise par la Cour suprême dans ses arrêts précédents sur la matière (2). « Attendu, dit-elle, qu'il résulte des termes de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884 que l'autorité municipale ne peut réglementer par des arrêtés que ce qui intéresse le bon ordre, la sûreté et la salubrité publique ; attendu

(1) Rapporté par A. Rivet, dans la *Revue d'organisation et de défense religieuse*, 1906, p. 481.

(2) Cass., 16 février 1833 ; 3 juin 1847, D. 47.4.33 ; 1^{er} août 1850, D. 50.5.40.

qu'une quête faite à domicile ne rentre dans aucune de ces matières ; qu'un tel acte en lui-même ne porte atteinte ni au bon ordre, ni à la sûreté publique, et ne pourrait tomber sous le coup de la loi pénale sans le concours d'éléments caractéristiques du délit... » Nous pouvons donc affirmer, en présence d'une pareille jurisprudence, que l'autorité municipale ne peut ni réglementer, ni interdire de pareilles quêtes. Les personnes de bonne volonté qui se chargent de recueillir à domicile les fonds nécessaires à des œuvres de bienfaisance peuvent en toute sécurité se livrer à leur besogne charitable. Leur dévouement ne tombera sous le coup de la loi pénale que s'il est l'occasion d'exigences ou de manœuvres frauduleuses.

§ 2. — Quêtes dans les lieux publics.

Ces sortes de quêtes sont celles qui ont soulevé le plus souvent des difficultés. Le conflit est né presque toujours des prétentions de l'administration à l'égard des quêtes faites dans les édifices consacrés au culte ; mais la question a une portée plus générale et sa solution s'étend aux quêtes faites dans tous les lieux publics.

L'administration soutient que les bureaux de bienfaisance seuls ont le droit de faire des quêtes pour les pauvres. Si d'autres personnes, et notamment les curés dans leurs églises, sollicitent des aumônes pour les indigents, ils doivent en remettre le produit au bureau de bienfaisance ou au représentant légal des pauvres. Sur quoi se fondent de telles prétentions ? A la fois sur la loi du 7 fri-

maire an V qui a institué les bureaux de bienfaisance et sur l'article 75 du décret du 30 décembre 1809 qui a donné à ces bureaux le droit de faire dans les églises des quêtes pour les pauvres « toutes les fois qu'ils le jugeront convenable ».

C'est en s'appuyant sur ces textes que le Conseil d'Etat s'est prononcé par la première fois en ce sens dans son avis du 6 juillet 1831 : « Considérant, dit-il, que la loi du 7 frimaire an V, ayant institué les bureaux de bienfaisance pour administrer les biens des pauvres, recevoir les dons qui leur sont offerts et leur distribuer le produit de ces biens et aumônes, d'après les dispositions du Code civil (art. 910 et 937), c'est aux bureaux de bienfaisance seuls qu'il appartient de recevoir les aumônes faites aux pauvres ; que leur droit d'établir des trones dans les églises et d'y faire des quêtes pour les pauvres, tel que ce droit a été établi par arrêté du ministre de l'Intérieur du 5 prairial an XI, a été confirmé par l'article 75 du décret du 30 décembre 1809 qui statue que les bureaux de bienfaisance peuvent faire des quêtes toutes les fois qu'ils le jugent convenable, sans avoir besoin de l'autorisation de l'évêque. » Par suite, « le produit de toute quête faite pour les pauvres, dans les églises, appartient exclusivement aux bureaux de bienfaisance, et sans que les curés puissent y faire un appel à la charité privée, afin d'en distribuer eux-mêmes le produit à des pauvres honteux ».

Pourtant le 24 mars 1880, s'inspirant d'idées plus libérales et plus en harmonie avec la loi sur ce point,

comme nous le verrons plus loin, le Conseil d'Etat a déclaré « qu'aucune disposition législative n'a donné qualité au bureau de bienfaisance pour revendiquer les sommes recueillies par des tiers dans l'intérêt des pauvres ; que le maire n'a pas davantage reçu de la loi ce droit de revendication ». Il faut remarquer toutefois que cet avis a été émis à une époque où le Conseil d'Etat ne reconnaissait pas le monopole des bureaux de bienfaisance.

Depuis lors, le Conseil d'Etat est revenu à sa jurisprudence antérieure et un projet d'avis du 20 octobre 1898, qui avait en son temps vivement ému l'opinion, admettait très bien le monopole des bureaux de bienfaisance et des bureaux d'assistance. Il s'agissait de savoir : 1^o si les conseils de fabrique, curés et desservants avaient le droit de quêter dans les églises pour les pauvres ; 2^o qui avait le droit de quêter au nom des pauvres dans les églises. A la première question ainsi posée au Conseil d'Etat par le ministre de l'Intérieur, la Haute-Assemblée répondait négativement. Et sur le deuxième point elle s'exprimait ainsi : « Considérant qu'au profit des indigents, qu'ils ont mission de secourir et dont ils sont les seuls représentants légaux, les bureaux de bienfaisance et d'assistance ont reçu des lois précitées le droit de pratiquer des quêtes dans les églises à l'exclusion des fabriques ou de tout autre établissement public ; que, pour assurer le plein exercice de cette prérogative, l'article 75 du décret du 30 décembre 1809 les a autorisés à procéder ou à faire procéder par leurs préposés à des quêtes de cette nature toutes les fois

qu'ils le jugeraient convenable sans avoir à se concerter avec l'autorité ecclésiastique ... est d'avis de répondre dans le sens des observations qui précèdent. » Ce projet d'avis n'a pas eu de suite, mais il nous montre bien les tendances de l'administration en matière de quêtes faites par des tiers au profit des pauvres dans les lieux consacrés au culte.

Une première remarque s'impose. Ces contradictions mêmes du Conseil d'Etat ne se seraient pas produites si un texte de loi avait existé consacrant ce monopole des bureaux de bienfaisance. Or, nous savons très bien qu'il n'existe pas. Nous avons eu l'occasion d'étudier les textes relatifs aux attributions des bureaux de bienfaisance, et nous n'avons trouvé nulle part une disposition législative consacrant ce privilège prétendu du bureau de bienfaisance. C'est donc l'avis du 24 mars 1880 qui est dans le vrai.

Quant aux textes mis en avant dans l'avis du 6 juillet 1831 et dans le projet d'avis du 20 octobre 1898, il nous paraît qu'il en est fait une interprétation erronée par le Conseil d'Etat. Nous n'avons, pour nous en convaincre, qu'à considérer l'esprit dans lequel ils ont été conçus et nous verrons qu'on a voulu leur faire dire plus qu'ils ne disent en réalité. Nous savons, en effet, que c'est en réaction contre les doctrines de la Révolution, établissant le système de la charité légale, qu'ont été votées les dispositions de la loi du 7 frimaire an V. Au principe de l'assistance légale et du droit au secours, le législateur de l'an V

a opposé le principe de la liberté de la charité. Quant à l'arrêté du 5 prairial an XI et au décret du 30 décembre 1809, ils ont voulu simplement édicter des mesures de police ; ils n'ont fait qu'ajouter une ressource de plus à celles qui alimentent les bureaux de bienfaisance en les autorisant à placer des trones et à quêter dans les églises ; mais ils n'ont jamais entendu supprimer le droit traditionnel qu'ont les ministres du culte de leur côté ; ils n'ont consacré nullement un droit exclusif pour les bureaux de bienfaisance. Sachant très bien qu'il existe des lieux où l'on est plus porté qu'ailleurs à faire l'aumône, ils ont voulu faire profiter les bureaux de bienfaisance de ces dispositions à la charité qui peuvent animer ceux qui fréquentent les églises. L'article 2 de l'arrêté du 5 prairial an XI est significatif à cet égard : « Il est permis, dit-il, aux bureaux de bienfaisance de faire quêter et de placer des trones dans les lieux publics où l'on peut être excité à faire la charité. » « L'expression est remarquable, dit à propos de ce texte M. Labbé. La charité privée est libre. Tous les stimulants à la charité sont approuvés. Ces lieux publics dont il est parlé sont principalement les édifices religieux. Les préceptes de la religion, qui provoquent à soulager ceux qui souffrent, sont au nombre des sources, indépendantes du gouvernement, préexistantes à toute institution légale, auxquelles les bureaux de bienfaisance sont autorisés à puiser pour accroître leurs secours. Tel est, suivant nous, le vrai terrain de la discussion. La charité a cessé d'être un délit, et aucun article de nos lois

n'attribue aux bureaux de bienfaisance le privilège de la distribution des aumônes. La charité est libre. Elle choisit ses intermédiaires (1). »

Au surplus, en ce qui concerne les quêtes pour les pauvres faites par les ministres du culte dans les églises, on peut faire intervenir la notion de mandat. Le fidèle, dont la générosité est sollicitée par le curé, lui remet de la main à la main son obole. En la lui donnant il lui confère certainement le droit d'en faire la distribution, et il n'est nullement dans ses intentions d'avoir voulu en faire profiter la masse des pauvres, représentée par le bureau de bienfaisance. Comme le dit très justement M. Seligman : « La revendication par le représentant légal des pauvres doit être écartée... Ce quêteur n'est ni le représentant légal de la personne civile que constituent les pauvres, ni le mandataire des pauvres particuliers auxquels il remettra plus tard les aumônes qu'on lui donnera, puisqu'il ne les connaît pas encore. Le mandat qu'il recevra lui viendra du donateur qui, avec son aumône, lui conférera le mandat de la transmettre à tels malheureux qu'il jugera bon. Il n'intervient dès lors aucun acte juridique entre les pauvres en tant que personne morale et le bienfaiteur (2). »

Ce sont ces principes qui ont guidé les tribunaux lorsqu'ils ont été saisis des prétentions du représentant légal

(1) Note sous Cass., 21 mars 1883, S. 84.1.145.

(2) Seligman, L'administration municipale et les comités particuliers de bienfaisance, dans *Revue critique*, 1880, p. 304.

des pauvres à l'égard des quêtes faites par des tiers au profit de ceux-ci. Nous allons analyser deux espèces qui vont nous montrer comment la jurisprudence admet la liberté de la charité en matière de quêtes. L'une a trait à une quête faite dans une église et dont le montant avait été remis au curé, l'autre au produit de souscriptions recueillies pendant des fêtes de charité par le comité organisateur. Nous verrons comment dans les deux cas les tribunaux de l'ordre judiciaire ont nettement repoussé les prétentions de l'administration.

Dans la première espèce, il s'agissait d'une quête faite en faveur des pauvres dans l'église de Carentan le 23 novembre 1879, à l'occasion de la Sainte Cécile, et dont le produit avait été remis au curé. S'appuyant sur le décret du 26 mars 1790 et sur les lois du 24 vendémiaire et du 22 floréal an II, le maire de Carentan, en qualité de président du bureau de bienfaisance, voulut en revendiquer le montant. Le Tribunal de St-Lô, devant lequel l'affaire avait été portée, le débouta de sa demande le 23 juillet 1880. « Considérant, dit ce jugement, que le bureau de bienfaisance de Carentan invoque d'abord, en faveur de sa prétention, le décret du 26 mars 1790, qui défendit les quêtes à tous les individus des ordres religieux, puis les lois du 24 vendémiaire et du 22 floréal an II, qui établirent un système de charité légale, interdisant l'aumône ; considérant que la première de ces lois n'a aucun rapport avec la question en litige, et que les deux autres ont disparu avec le système qu'elles avaient vainement essayé de

mettre en pratique ; que d'ailleurs elles ont été abrogées par la loi du 7 frimaire an V, qui constitua les bureaux de bienfaisance..... ; considérant que les bureaux de bienfaisance sont les représentants légaux des pauvres ; qu'ils ont reçu mission d'accepter en leur nom les legs et donations, d'administrer leurs biens, mais qu'on ne peut conclure de là que c'est par leur entremise seule que les secours de toute nature doivent être distribués ; considérant, en effet, qu'aucune loi ne donne aux bureaux de bienfaisance le monopole de la distribution des secours recueillis pour les pauvres..... ; que les dons faits aux pauvres par l'entremise des quêteurs ne sont soumis à aucune formalité d'acceptation ; qu'ils ne sont que l'application des principes du droit commun, d'après lequel toute personne a le droit de distribuer elle-même ses aumônes, ou de les faire distribuer par une personne de son choix..... » Sur appel, la Cour de Caen confirma cette décision par un arrêt en date du 12 janvier 1881 (1). Elle déclarait que la loi du 7 frimaire an V n'attribue dans son article 8 aux bureaux de bienfaisance « que les dons qui leur sont offerts ; que le monopole de la charité ne leur a pas été conféré... ; qu'à la vérité un avis du Conseil d'Etat du 6 juillet 1831 paraît avoir posé un principe contraire ; mais que d'une part, cet avis n'a jamais été mis à exécution, et que d'autre part il est formellement contredit par un autre avis du Conseil d'Etat du 11-24 mars 1880 ; que dans tous les cas, ces avis n'ont pas force de loi ».

(1) Cour de Caen, 12 janvier 1881, S. 84.1.145.

Dans la deuxième espèce, c'est la Cour de cassation elle-même qui apporte l'appui de sa haute autorité au principe de la liberté des quêtes. Il s'agissait des prétentions du bureau de bienfaisance de Bourgoin qui soutenait que les sommes recueillies en faveur des pauvres, au cours de fêtes de charité données par un comité dit de la cavalcade et de la kermesse, devaient lui être remises. La Cour de Grenoble l'ayant débouté de sa demande, un pourvoi formé contre l'arrêt de cette Cour fut à son tour rejeté par la Cour de cassation le 2 août 1897 : « Attendu, dit la Cour suprême, que si le bureau de bienfaisance, aux termes de la loi du 7 frimaire an V, a qualité pour recevoir les dons qui lui sont offerts, et si l'arrêté du 5 prairial an XI et le décret du 30 décembre 1809 lui accordent la faculté de faire quêter dans les édifices publics et les églises, aucune disposition législative n'interdit en principe l'exercice de la charité privée et ne confère, soit au bureau de bienfaisance lui-même, soit au maire, le droit de revendiquer les sommes recueillies par des tiers dans l'intérêt des pauvres ; qu'en vertu des articles 910 et 937 du Code civil et 3 de l'ordonnance du 2 avril 1817, le maire serait seulement recevable à provoquer les mesures nécessaires pour assurer la conservation ou l'emploi de ces sommes, dans le cas où les intermédiaires viendraient à les détourner ou à les compromettre (1). »

(1) Cass. req., 2 août 1897, S. 1901.1.523.

A ces décisions émanant de tribunaux de l'ordre judiciaire, nous pourrions ajouter un arrêt de la Cour des comptes du 26 octobre 1894 (1) qui a déclaré que le bureau de bienfaisance n'avait pas le droit de réclamer le produit d'une quête faite pour les pauvres au cours d'une cavalcade organisée par une société privée et que c'étaient là des deniers privés excluant toute comptabilité occulte.

Nous pouvons donc affirmer que, malgré les prétentions de l'administration, les quêtes pour les pauvres faites par des tiers sont absolument licites ; qu'aucun texte de loi ne consacre au profit des bureaux de bienfaisance un privilège exclusif à cet égard ; et qu'en conséquence la liberté de la charité reste entière. Nous ne pouvons qu'approuver la jurisprudence qui respecte ainsi les intentions des bienfaiteurs en laissant le champ libre à toutes les initiatives généreuses pour le plus grand bien des pauvres.

SECTION V. — Validité de certaines clauses insérées habituellement dans les libéralités charitables.

Il nous reste maintenant à examiner le sort réservé à certaines clauses que l'on a coutume d'insérer dans les libéralités charitables. Nous verrons jusqu'à quel point elles sont licites et comment la jurisprudence assure le respect de la volonté des bienfaiteurs.

Nous savons quelle est l'influence des règles de l'auto-

(1) *Revue administrative du culte catholique*, 1895, p. 149.

risation et de la réduction sur le sort des libéralités charitables. Le testateur ne peut-il pas, par une clause expresse, prévenir le résultat auquel aboutit leur application et assurer l'exécution intégrale de sa libéralité ?

Tout en faisant choix comme intermédiaire d'un établissement reconnu compétent ou du représentant légal des pauvres, le bienfaiteur ne peut-il pas néanmoins réserver à un tiers la désignation des pauvres bénéficiaires de la libéralité ?

Peut-il lui confier le soin de distribuer l'émolument de la libéralité ? Ne peut-il pas aller encore plus loin et dispenser le tiers distributeur de rendre compte de l'emploi des fonds ?

Enfin, le plus souvent, ces tiers désignés par les bienfaiteurs sont des ministres du culte ou des établissements religieux. Les lois dites de séparation ont-elles apporté à ce point de vue des modifications au droit commun ?

Telles sont les questions que nous allons examiner dans les paragraphes suivants.

§ 1. — *Clauses tendant à assurer l'exécution de la libéralité à l'encontre des règles sur l'autorisation et la réduction.*

Le gouvernement, avons-nous vu, jouit du droit d'autoriser ou de refuser à un établissement de bienfaisance ou aux pauvres eux-mêmes la faculté d'accepter une libéralité faite en leur faveur. Il peut même ne donner son autorisation que pour partie en vertu du droit de réduction

que lui reconnaît la jurisprudence administrative. De telles règles gênent sensiblement certains bienfaiteurs qui n'entendent pas donner à l'administration le droit de refaire ainsi leur testament, et qui n'entendent pas davantage permettre à des héritiers qu'ils ont écarté de leur succession d'arriver à en toucher une partie par ce moyen. Il n'est donc pas rare de trouver dans la pratique des libéralités charitables des clauses tendant à assurer l'exécution de celles-ci. Quel est le sort de libéralités affectées de pareilles conditions ?

En dehors des héritiers auxquels la loi accorde une réserve, et seulement en ce qui concerne le montant de celle-ci, personne n'a le droit de revendiquer à son profit une part des biens que le *de cujus* a légués comme il l'a voulu. Aussi, lorsque le testateur n'a pas d'héritiers réservataires, ou exception faite de la réserve, celui-ci jouit-il sur sa fortune du droit de propriété le plus absolu. Il peut en faire l'usage que bon lui semble et déshériter ses héritiers naturels. Cependant au cas où il laisserait ses biens aux pauvres, nous avons vu que l'exercice du droit de réduction permettrait à ces héritiers, que précisément il a entendu écarter, d'intervenir dans sa succession et d'en toucher une partie. C'est pour éviter un pareil résultat que le testateur emploiera fréquemment le procédé suivant. Désirant d'une part que sa libéralité parvienne à ceux qu'il a entendu gratifier d'une façon complète, et d'autre part, à défaut d'exécution de ses intentions charitables, ne voulant à aucun prix que sa libéralité réduite ou déclarée

caduque profitât à ses héritiers naturels, il laissera ses biens à un légataire général universel, à charge par celui-ci d'acquitter les legs particuliers faits aux pauvres ou aux établissements de bienfaisance. En pareil cas, les héritiers exclus, ne devant pas profiter du refus d'autorisation ou de la réduction, n'auront aucun intérêt à demander celle-ci.

Pourtant on les a vus quelquefois entrer en pourparlers avec l'administration et en obtenir une transaction, leur permettant de toucher ainsi une partie des biens du *de cuius*, malgré le désir formel de celui-ci de ne rien leur laisser. Une pareille pratique est absolument condamnable. Et en présence d'intentions manifestées aussi nettement par le testateur, les tribunaux judiciaires n'ont pas hésité à dénier au gouvernement le droit de substituer, dans les décrets d'autorisation, des héritiers de son choix à la place de ceux qu'avait institués le testateur. Un arrêt de la Cour de cassation du 6 novembre 1878 (1) a déclaré en effet que « la portion du legs devenue caduque (par suite de réduction) devait retomber, libre de toute attribution, dans la succession du testateur, pour être dévolue aux ayants droit, suivant les règles de la loi combinées avec la volonté du *de cuius* ». C'est le même principe que la Cour de cassation avait déjà appliqué dans son arrêt du 13 juillet 1868 (2) lorsque, dans une hypothèse où le testateur, prévoyant la non-acceptation ou l'acceptation par-

(1) Cass., 6 novembre 1878, D. 79.1.249.

(2) Cass., 13 juillet 1868, D. 69.1.124, S. 69.1.308.

tielle de l'établissement institué, avait pris soin d'instituer un autre légataire à sa place, elle avait décidé que les héritiers du *de cuius* ne pouvaient pas profiter de la portion de l'hérédité restée libre par suite d'une acceptation restreinte et que celle-ci devait profiter au légataire substitué.

Cependant, certains auteurs ont vu dans ce procédé une fraude à la loi. MM. Aubry et Rau notamment s'expriment ainsi à ce sujet : « Les legs universels, faits même au profit de personnes capables, mais dans l'unique but, soit d'enlever aux héritiers *ab intestat* le droit de demander la nullité ou la réduction d'autres libéralités conférées à des incapables, soit de priver ces héritiers de la faculté de réclamer contre la concession de l'autorisation gouvernementale, exigée pour l'acceptation des dispositions faites au profit de personnes morales, devraient être annulés comme entachés de fraude à la loi (1). » M. Planiol se demande « s'il serait exagéré de dire que les particuliers tiennent de l'article 910 du Code civil une action en réduction d'un genre spécial. Existe-t-il, à côté de la réserve du droit civil établie par les articles 913 et suivants au profit des parents en ligne directe, une autre sorte d'indisponibilité établie par l'article 910 et qui profite indistinctement à tous les successibles appelés par la loi (2) ». Ainsi, dans le système préconisé par ces auteurs, les parents collatéraux du *de cuius* auraient le droit de demander la réduction.

(1) Aubry et Rau, *op. cit.*, VII, § 650 *bis*, p. 50.

(2) Planiol, Note sous Cass., 1^{er} mars 1893, D. 93.1.217.

Nous ne croyons pas pouvoir admettre cette opinion. Nous avons vu en étudiant le droit de réduction que cette pratique administrative ne trouvait son fondement ni dans la tradition, ni dans la loi. Il ne saurait en découler de droit pour personne, moins encore pour les collatéraux que pour les parents en ligne directe. Or, pour pouvoir exercer une action, il faut avoir, non pas une simple espérance, mais un véritable droit. En dehors des héritiers à réserve, personne n'a de droits sur les biens du testateur. C'est bien ce qu'a compris la Cour de cassation, lorsqu'elle a déclaré dans son arrêt du 1^{er} mars 1893 (1) « qu'en l'absence d'héritiers à réserve le testateur était libre de disposer de sa succession ainsi qu'il l'entendait ».

Qu'on ne vienne pas non plus objecter que les charges imposées au légataire général universel vont absorber tout son émolument et que son titre ne sera qu'un vain mot. Cela importe peu. M. Beudant a fort bien répondu à cette objection lorsqu'il a dit « que l'héritier ne reste pas moins héritier, quoique la succession soit obérée ou même absorbée par les dettes ou charges ; pourquoi en serait-il autrement des légataires et notamment du légataire universel, s'il accepte le legs ainsi fait, et se contente du rôle d'intermédiaire qu'il implique ? Où donc est-il écrit qu'un legs n'est sérieux que s'il doit enrichir le légataire ? Ce qui constitue un legs, c'est le droit qui résulte de la disposition avec les charges qui y sont inhérentes ; s'il est nécessaire

(1) Cass., 1^{er} mars 1893, D. 93.1.217.

que les biens transmis entrent dans le patrimoine de l'institué, il ne l'est nullement qu'ils y restent. Qu'importe alors qu'ils soient absorbés en partie ou même pour le tout par les dettes à payer ou les charges à exécuter ? Qu'un semblable legs ne réponde pas à l'idée vulgaire et courante, cela est certain, mais il répond à la notion juridique des legs, et nul ne peut être inquiété quand il use d'un droit conformément à sa nature juridique (1) ».

Nous pouvons donc conclure à la pleine validité de ces sortes de clauses. Les tribunaux judiciaires, auxquels elles seront soumises le cas échéant, n'hésiteront pas à les maintenir, malgré les réclamations d'héritiers déçus dans leurs espérances, et la volonté des testateurs sera respectée.

**§ 2. — Clauses conférant à des tiers la désignation des
pauvres bénéficiaires de la libéralité.**

Nous avons vu, en étudiant la validité des libéralités faites en faveur des pauvres, qu'il était parfaitement possible aux bienfaiteurs de décider que leur libéralité ne devra profiter qu'à une catégorie de pauvres. L'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1875, que nous avons analysé, ne laisse aucun doute à cet égard. N'est-il pas possible, pour les bienfaiteurs, d'aller plus loin ? Au lieu de désigner eux-mêmes les pauvres qu'ils entendent gratifier, ne peuvent-ils pas, par une clause expresse, conférer à des tiers ce droit de désignation ?

(1) Rapporté dans L. Bour, *op. cit.*, p. 61-62.

Nous croyons qu'une telle clause est licite. Nous pouvons citer tout d'abord à l'appui de notre thèse un texte assez récent, l'article 3, § 14, de la loi du 13 avril 1908. Cette disposition législative a pour but de réglementer les cas et conditions dans lesquels les ministres du culte peuvent exercer ce droit de désignation. Ce texte ne reconnaît-il pas dès lors implicitement la validité d'une pareille clause en général ?

La jurisprudence des tribunaux judiciaires, de son côté, respecte les intentions des testateurs lorsqu'ils ont conféré à des tiers ce droit de désignation. Nous n'en voulons pour preuve que cet arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1875, dont nous avons déjà parlé. Nous savons qu'il s'agissait en l'espèce d'une libéralité faite au profit de soixante-quinze vieillards de Clermont-Ferrand, réunissant certaines conditions, et devant être désignés par les quatre juges de paix de la ville. La Cour suprême a validé sans hésitation cette clause conférant à des tiers le droit de désigner les bénéficiaires de la libéralité. « Attendu, dit-elle, que la mission donnée aux quatre juges de paix de Clermont-Ferrand, nommés exécuteurs testamentaires, de désigner les vieillards pauvres qui rempliraient les conditions indiquées dans les testaments, ne peut être considérée que comme le mode d'exécution des libéralités faites à des personnes certaines ; qu'elle ne substitue pas à la volonté de la testatrice un pouvoir arbitraire d'élire, confié aux exécuteurs testamentaires. »

Quant au Conseil d'Etat, il ne s'est pas prononcé sur la

validité d'une pareille clause. Il s'est toujours borné à autoriser l'acceptation « aux charges, clauses et conditions imposées, en tant qu'elles ne sont pas contraires aux lois ». Il laisse donc le champ libre aux tribunaux judiciaires, et nous venons de voir que ceux-ci admettent très bien ce droit de désignation au profit des tiers.

Si la solution n'offre pas de difficultés lorsqu'il s'agit du droit de désignation en général, il n'en est pas de même lorsqu'il est question de laisser à des tiers le droit de désigner les bénéficiaires de lits fondés dans un hospice ou dans un hôpital. Nous savons en effet que souvent les fondateurs de lits réservent pour eux-mêmes, pour leurs héritiers ou représentants, la faculté de désigner les pauvres qui occuperont ces lits. Quelquefois même, c'est à des personnes étrangères à leur famille qu'ils délèguent ce droit. Quel est le sort réservé par la jurisprudence à de pareilles clauses ?

Elle a donné des solutions contradictoires. Un arrêt de la Cour de Rouen par exemple, en date du 15 mai 1900 (1), a déclaré de telles conditions illicites. Il s'appuyait pour motiver sa décision sur une loi du 16 messidor an VII dont l'article 6 est ainsi conçu : « Les commissions (des hospices) sont exclusivement chargées... de l'admission et du renvoi des indigents. » La clause de désignation au profit d'un tiers constituerait donc un empiétement sur les attributions accordées par cette loi aux membres des com-

(1) Rouen, 15 mai 1900, S. 1904.2.73.

missions administratives : d'où sa nullité. Mais cette loi doit être considérée comme tacitement abrogée par une loi du 7 août 1851. Cette loi ne parle plus du droit exclusif pour la commission d'admettre ou de renvoyer des indigents. Son article 2 se borne à dire « qu'un règlement particulier... déterminera les conditions de domicile et d'âge nécessaires pour être admis dans chaque hospice destiné aux vieillards et aux infirmes ». Bien plus, son article 18 dispose que « la loi ne porte aucune atteinte... aux droits quelconques résultant des fondations faites... par les particuliers qui doivent toujours être respectées ». C'est donc reconnaître la validité de la clause qui nous occupe. D'ailleurs, divers arrêtés consulaires et décrets impériaux (1) avaient bien auparavant réglementé l'exercice du droit de présentation des indigents appelés à occuper les lits de fondation. La pratique administrative a été simplement consacrée et régularisée par la loi du 7 août 1851.

Si la Cour de Rouen a vu dans la clause de désignation une condition illicite, il n'en est pas de même de la Cour de Paris. Celle-ci, dans son arrêt du 7 mai 1886 (2), a parfaitement admis la validité de la clause que nous étudions. Une donation à un hospice, acceptée par celui-ci, avait été faite à la charge de réserver deux lits pour deux malades d'une commune. Pendant plus de quatre-vingts ans l'hospice avait très bien reçu les malades qui lui avaient

(1) Voir note Albert Tissier, sous Rouen, 15 mai 1900, S. 1904.2.73.

(2) Paris, 7 mai 1886, D. 87.2.91, S. 86.2.173.

été envoyés, lorsqu'un beau jour il s'avisa de refuser l'admission d'un incurable, sous prétexte que les règlements intérieurs s'opposaient à recevoir ce genre de malades. La Cour de Paris, saisie du litige, repoussa les prétentions de l'hospice. Celui-ci, connaissant les conditions de la libéralité, n'avait qu'à la refuser s'il ne croyait pas pouvoir les remplir. Mais du moment qu'il l'avait acceptée, il lui fallait respecter la volonté du bienfaiteur. On ne pouvait reconnaître plus explicitement aux personnes investies du droit de désignation la faculté de faire leur choix en toute liberté et sans se préoccuper des règlements intérieurs de l'hospice.

C'est là, croyons-nous, l'opinion la plus raisonnable. C'est en tous cas celle qui est la plus favorable à la liberté des bienfaiteurs.

Ajoutons toutefois, pour être complet, que la Cour de cassation, dans son arrêt du 15 février 1870 (1), et le Conseil d'Etat, dans sa note de la section de l'Intérieur du 16 mars 1887 (2), ont adopté une solution intermédiaire. Le droit de désignation ne serait licite que s'il s'exerce dans les limites fixées par les règlements arrêtés par les commissions administratives pour l'admission des malades. Ces règlements s'imposeraient donc aux bienfaiteurs et les personnes investies du droit de désignation devraient s'y conformer dans l'exercice de ce droit.

(1) Cass. 15 février 1870, D. 71.1.173, S. 71.1.226.

(2) Note section Int. Conseil d'Etat, 16 mars 1887, Tissier, *op. cit.*, t. II, p. 307, note 2.

§ 3. — **Clauses conférant à des tiers le soin de distribuer l'émolument de la libéralité.**

Quelquefois le bienfaiteur va encore plus loin. Non seulement il ne se contente pas de confier à un tiers la désignation des bénéficiaires de la libéralité, mais il stipule que la distribution de l'émolument même de la libéralité sera l'œuvre de ce tiers. Que vaut une pareille clause ?

Ici nous trouvons en désaccord la jurisprudence administrative et la jurisprudence judiciaire. Le Conseil d'Etat n'admet pas, depuis 1881, qu'on puisse valablement affecter une libéralité charitable d'une pareille clause. Il s'appuie pour motiver son opinion sur le prétendu monopole des bureaux de bienfaisance. « Attendu, dit son avis du 7 juillet 1881, que les établissements publics ayant été créés en vue de destinations spéciales, on ne saurait ni étendre leurs attributions, ni les en dépouiller, sans violer la loi de leur institution, et que les bureaux de bienfaisance tiennent des lois, décrets et ordonnances, la mission exclusive d'administrer les biens des pauvres et celle de faire la répartition des secours à domicile (1). » Et un autre avis de la section de l'Intérieur du 14 mars 1881 déclare que « toute disposition ayant pour effet de dépouiller les bureaux de bienfaisance d'une de leurs attributions essentielles au profit de tiers, fait échec aux dispositions de la loi et doit être réputée non écrite (2) ».

(1) Avis Conseil d'Etat, 7 juillet 1881, *S. Lois annotées*, 1881, p. 356.

(2) Avis section Int., 14 mars 1881, *Tissier*, t. II, p. 304, note 1.

Logiquement, lorsqu'une pareille clause paraît être la condition impulsive et déterminante de la libéralité, le refus d'autorisation devrait s'ensuivre. Cette conséquence rigoureuse n'a pas heureusement toujours été appliquée par le Conseil d'Etat pour le plus grand bien des pauvres qu'il aurait privés autrement de ressources importantes. L'administration s'est le plus souvent contentée d'autoriser l'acceptation « aux clauses et conditions imposées en tant qu'elles ne sont pas contraires aux lois ». Grâce à cette formule, que nous avons déjà rencontrée, ce sont les tribunaux judiciaires qui finalement décideront lorsqu'on discutera devant eux la validité de ces clauses. On ne doit donc pas s'inquiéter outre mesure de la doctrine émise par le Conseil d'Etat et qui peut rester lettre morte dans la pratique. Au surplus, avant 1881, la haute assemblée administrative admettait fort bien la licéité de la clause qui nous occupe. Son avis du 15 février 1837 disait que la mise en possession du bureau de bienfaisance « n'empêchait pas de faire intervenir dans la distribution des secours le consistoire, le curé ou la fabrique, si telle était l'intention du donateur (1) ».

C'est cette doctrine que les tribunaux judiciaires n'ont pas hésité à admettre dans la plupart des hypothèses qui leur ont été soumises. Et un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1898 a définitivement fixé la jurisprudence en

(1) Avis du Conseil d'Etat, 15 février 1837, Tissier, *op. cit.*, t. I, p. 508, note.

ce sens en déclarant « qu'aucun texte de loi ne prohibe la distribution par des tiers pris en dehors de l'administration » (1).

Quoi de plus juste en effet? Nous avons déjà vu sur quels fondements fragiles reposait le monopole que la jurisprudence prétendrait établir au profit du bureau de bienfaisance. Nous n'avons trouvé ni dans la loi du 7 frimaire an V, ni dans une autre loi, un texte qui pût justifier ces prétentions et nous nous sommes prononcé contre elles. Dès lors, si c'est librement qu'un bienfaiteur adresse sa libéralité au bureau de bienfaisance, il ne s'ensuit pas qu'il soit obligé de recourir à son intermédiaire pour en opérer la distribution. La réglementation même apportée par la loi dans un cas particulier, celui de l'intervention de ministres du culte, nous prouve bien qu'aucune loi n'interdit cette distribution par un tiers. D'ailleurs, comme le dit fort bien M. Lemaître, « dans toute disposition qu'on fait au profit de quelqu'un, on peut en effet réserver à autrui un droit, un avantage sur le bien donné. Or, c'en est un pour quelqu'un, un profit moral tout au moins et un moyen d'influence que d'être investi du pouvoir de faire des distributions d'aumônes (2) ».

Mais alors, dira-t-on, à quoi bon adresser sa libéralité au bureau de bienfaisance? Il est évident que s'il s'agit d'une libéralité dont l'émolument doit être distribué immé-

(1) Cass., 21 avril 1898, D. 98.1.455, S. 98.1.233.

(2) Frédéric Lemaître, *Des précautions à prendre par un disposant pour assurer au profit du gratifié la conservation de sa libéralité*, p. 81.

dialement, les fonds ne feront que passer entre ses mains. Mais il en est autrement au cas de fondation. Le rôle du bureau de bienfaisance consistera à conserver et à administrer le capital appartenant aux pauvres et dont les revenus seuls devront être distribués par des tierces personnes.

Ces tierces personnes, quelles peuvent-elles être ? La jurisprudence nous offre le choix le plus varié de ces intermédiaires. Elle a validé des clauses comportant l'intervention tantôt d'ecclésiastiques (1), tantôt de sœurs de charité d'un hospice (2), tantôt de fabriques ou de consistoires (3), du temps où ils avaient une existence légale, tantôt de curés d'une paroisse (4), tantôt enfin de juges de paix (5). On ne saurait en donner une énumération limitative. Cette jurisprudence, très favorable à la liberté de la charité, pousse ses conséquences jusqu'à permettre de choisir comme intermédiaires pour la distribution de la libéralité non pas seulement telles ou telles personnes déterminées, mais encore les titulaires successifs d'une fonction. Nous avons vu l'application de cette jurispru-

(1) Douai, 11 février 1845, D. 45.2.59.

(2) Bordeaux, 26 juin 1845, S. 46.2.368.

(3) Agen, 22 mars 1899, S. 1900.2.111 ; Cass., 4 janvier 1899, *Rev. étab. bienf.*, 1899, p. 81.

(4) Douai, 30 décembre 1874, D. 77.2.158 ; Limoges, 28 janvier 1899, D. 90.2.303, S. 91.2.149 ; Paris, 23 janvier 1891, S. 91.2.206 ; Chambéry, 10 décembre 1894, D. 95.2.291, S. 96.2.14 ; Riom, 11 juin 1895, D. 97.2.49, S. 95.2.295 ; Cass., 21 avril 1898, D. 98.1.455, S. 98.1.233 ; Grenoble, 27 janvier 1903, D. 1905.2.276.

(5) Cass., 14 juin 1875, D. 76.1.32, S. 75.1.45.

dence en ce qui concerne des juges de paix dans l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1875 que nous connaissons bien. Le plus souvent, ce seront les curés d'une paroisse qui seront l'objet de pareilles dispositions. C'est à propos de l'une d'elles que la Cour de Limoges, dans un arrêt du 28 janvier 1889, reconnaît « qu'un testateur peut, pour assurer l'exécution constante de ses volontés, désigner un ou plusieurs exécuteurs testamentaires, non à raison de leurs personnes, mais à cause de leurs fonctions, de leur ministère ou de leur qualité qui se transmettent, et qui rendent chacun des titulaires apte à remplir la charge de l'hérédité ». Nous verrons plus loin quelle a été l'influence des lois dites de séparation en ce qui concerne l'intervention de ministres du culte. Quoi qu'il en soit, en règle générale, nous pouvons affirmer la validité d'une clause de distribution au profit des tiers, et les quelques décisions judiciaires (1) qu'on peut trouver en sens contraire n'ont guère de valeur après l'arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1898.

§ 4. — **Clauses dispensant le distributeur de rendre compte de l'emploi des fonds.**

Puisqu'il est permis à un bienfaiteur d'insérer dans sa disposition charitable une clause conférant à des tiers le soin de distribuer l'émolument de la libéralité, pour-

(1) Toulouse, 4 novembre 1890, D. 97.2.50, *ad notam*, S. 91.2.151 ; Agen, 16 novembre 1891, D. 93.2.213 ; Toulouse, 20 juin 1898, *Rev. étab. bienf.*, 1898, p. 330.

quoi ne pourrait-on pas décider également qu'il est libre de dispenser ces tiers de rendre compte de l'emploi des fonds ? Cette conséquence nous semble découler logiquement de la validité de la clause de distribution que nous venons d'étudier.

Le Conseil d'Etat a évidemment déclaré cette clause illicite. Une note de la section de l'Intérieur du 13 avril 1892 est formelle à cet égard. Elle s'exprime ainsi : « Lorsqu'un testateur a légué aux pauvres d'une commune une certaine somme dont les intérêts seraient perçus par le curé ou distribués par lui aux pauvres de la paroisse qu'il jugera à propos, sans être obligé d'en rendre compte et cela à perpétuité, et que le testateur a entendu faire de la distribution par le curé une condition essentielle de la libéralité, le bureau de bienfaisance ne saurait être autorisé à accepter cette libéralité. L'autorisation d'accepter donnée à cet établissement, sans tenir compte de la distribution par le curé, aurait, en effet, pour résultat de méconnaître la volonté du testateur. Le curé ne pourrait être davantage autorisé à accepter la libéralité, à cause de la clause illégale qui l'accompagne (1). »

Mais nous savons que la doctrine émise par le Conseil d'Etat n'a qu'une valeur théorique, puisqu'en définitive ce sont les tribunaux judiciaires qui auront à trancher la question de la validité de la clause qui nous occupe.

(1) Note de la section de l'Intérieur, 13 avril 1892, rapportée dans *Rev. cath. des Inst. et du Droit*, 1900, 1^{er} sem., p. 468.

Quelles sont donc les solutions données par la jurisprudence à cet égard ? Elles sont contradictoires. Certaines Cours d'appel repoussent de pareilles clauses ; d'autres au contraire en admettent la validité. Voyons un peu les arguments apportés de part et d'autre.

La Cour d'Agen, par exemple, dans son arrêt du 16 novembre 1891 (1), n'hésite pas à annuler cette clause « parce que, dit-elle, la dispense de rendre compte fait disparaître complètement le droit du bureau de bienfaisance ». C'est là en effet la grande raison donnée par les partisans de la nullité. Le rôle du bureau de bienfaisance sera réduit à néant pour ce qui est de la distribution des secours. Nous avons déjà répondu à cette objection en faisant valoir que dans la plupart des cas, comme il s'agit de fondations, si la distribution des revenus échappe au bureau de bienfaisance, celui-ci n'en aura pas moins un certain rôle à remplir, puisqu'il sera chargé de la conservation et de l'administration du capital. Il est vrai que dans les hypothèses de libéralités à distribuer immédiatement, son rôle se bornera à presque rien. Les sommes données ou léguées ne feront que passer entre ses mains. Mais le bienfaiteur était libre de s'adresser à lui comme de ne pas recourir à son intermédiaire. L'intervention du bureau de bienfaisance n'a rien d'obligatoire et l'on ou-

(1) Agen, 16 novembre 1891, D. 93.2.213. — Dans le même sens : Douai, 23 juin 1846, D. 46.2.155, S. 46.2.364, et 30 décembre 1874, D. 77.2.158 ; Grenoble, 27 janvier 1903, D. 1905.2.276 ; Caen, 23 octobre 1888, D. 97.2.50 sous Riom, 11 juin 1895.

blie, comme dit M. Cesbron, « que le bienfaiteur a investi ces distributeurs d'une mission de confiance. Il déclare « s'en rapporter à leur probité (1), à leur loyauté et conscience (2) ». Il aura généralement fait un choix judicieux, tenant à ce que ses volontés soient respectées (3) ».

C'est la solution opposée, celle de la validité de la clause, que nous trouvons dans un arrêt de la Cour de Riom, du 11 juin 1895 (4). Dans une espèce où il s'agissait de distribution à faire par le curé aux pauvres d'une commune, avec dispense de rendre compte, la Cour de Riom a déclaré « que c'est à tort que, dans ses conclusions subsidiaires, le bureau de bienfaisance demande que, dans le cas où la Cour déciderait que les arrérages de la rente léguée aux pauvres de Villers-sur-Mer seraient distribués par le curé, celui-ci devrait être tenu de faire connaître l'emploi des sommes par lui distribuées ; qu'on ne peut pas admettre que la testatrice ait voulu imposer l'obligation de rendre compte à celui auquel elle accordait sa confiance pour la distribution des sommes léguées ; que la quittance des arrérages que donnera le curé à chacune de ses réceptions suffira à la commission administrative du bureau de bienfaisance pour la justification de l'emploi qui a été fait des arrérages tombés dans la caisse du dit bureau (5) ».

(1) Clause soumise à la Cour de Douai, 23 juin 1846, précité.

(2) Clause soumise à la Cour de Limoges, 28 janvier 1889, préc.

(3) M. Cesbron, *Etude théorique et pratique sur les libéralités charitables*, p. 66.

(4) Riom, 11 juin 1895, D. 97.2.49.

(5) Dans le même sens : Limoges, 28 janvier 1889, précité.

C'est à cette solution, croyons-nous, qu'il convient de se rallier. Comme l'a très justement fait remarquer M. Planiol : « Il faut reconnaître que du moment où la distribution des secours par un intermédiaire est admise comme licite, la suppression du contrôle du bureau de bienfaisance en est une suite nécessaire. Comment s'y prendrait le prêtre pour se procurer les pièces justificatives nécessaires à la comptabilité du bureau ? Chaque fois qu'il laissera une aumône dans une pauvre demeure, faudra-t-il qu'il s'en fasse donner quittance ? Et si la personne secourue ne sait ou ne peut écrire, faudra-t-il qu'il aille chercher des témoins ? Une liste des personnes secourues avec les sommes n'a aucune force probatoire, ni aucune valeur juridique. C'est une mesure de pure forme. En supposant cet état fidèle, il enlèverait à l'intervention du curé son plus grand avantage. La discrétion absolue qui entoure la distribution d'aumônes par un prêtre permet d'atteindre des malheureux peu fiers d'être connus (1). » C'est en effet à ces difficultés d'ordre pratique que s'est heurtée la jurisprudence qui n'a pas voulu admettre la dispense de rendre compte. Les systèmes qu'elle a alors proposés n'aboutissent à aucun contrôle effectif, puisque ces états nominatifs, sans production de pièces à l'appui, qu'elle exige dans la plupart des cas des distributeurs, n'ont aucune valeur probante. Ne sont-ils pas en effet l'œuvre du comptable lui-même ?

(1) Planiol, note sous Riom, 11 juin 1895, D. 97.2.49.

Tout au plus pourrait-on reconnaître au bureau de bienfaisance un rôle de surveillance dans l'intérêt des pauvres. L'arrêt de la Cour de Limoges du 28 janvier 1889, que nous avons déjà eu occasion de citer, dit à ce sujet : « La dispense de rendre compte accordée par le testateur à un exécuteur testamentaire est valable, mais elle n'enlève pas aux légataires et à leurs représentants légaux le droit de s'assurer si les sommes que cet exécuteur a touchées ont reçu leur destination (1). »

Enfin l'article 3, § 1/4, alinéa 2, de la loi du 13 avril 1908 fournit un argument à *contrario* à l'appui de notre thèse. En reconnaissant expressément au bureau de bienfaisance un droit de contrôle sur l'emploi des fonds dans le cas particulier où ils sont distribués par un ministre du culte, ce texte ne reconnaît-il pas implicitement que dans toutes les autres hypothèses, la clause de dispense de rendre compte est licite ?

Ceci nous amène à étudier, pour finir notre travail, les clauses comportant l'intervention de ministres du culte ou d'établissements religieux.

§ 5. — Clauses comportant l'intervention de ministres du culte ou d'établissements religieux.

Les rapports intimes qui unissent la religion et la charité nous expliquent pourquoi l'on trouve dans les libéralités charitables de si nombreuses clauses de désignation

(1) Limoges, 28 janvier 1889, préc.

ou de distribution, le plus souvent avec dispense de rendre compte, au profit d'établissements religieux ou de titulaires de fonctions ecclésiastiques. Quelle a été l'influence de la loi du 9 décembre 1905 et de la loi du 13 avril 1908 sur le sort de pareilles clauses ?

Etudions séparément les clauses concernant les établissements religieux et les clauses intéressant les ministres du culte.

A. — *Clauses en faveur d'établissements religieux.*

Il faut distinguer deux périodes : l'une allant de la mise en vigueur de la loi du 9 décembre 1905, c'est-à-dire un an après sa promulgation, jusqu'à la loi du 13 avril 1908 ; l'autre postérieure à cette loi.

1^o Période allant du 9 décembre 1906 au 13 avril 1908.

— La loi de séparation des Eglises et de l'Etat a eu pour effet de supprimer les établissements publics du culte et elle a prévu la formation d'associations cultuelles. L'exécution de clauses comportant l'intervention d'établissements supprimés devenait donc impossible, et il ne restait aux héritiers et aux représentants du donateur que la ressource de demander la révocation de la libéralité.

Pourtant là où des associations cultuelles s'étaient formées en exécution de la loi nouvelle, ne pouvait-on pas dire qu'elles continuaient en quelque sorte les établissements supprimés, et dès lors n'était-il pas permis d'admettre leur intervention pour assumer les charges qui incombait aux établissements supprimés ? Le Tribunal

civil de Montauban, par un jugement du 2 avril 1908 (1), a répondu affirmativement, en permettant à une association cultuelle de distribuer les revenus provenant d'une libéralité aux lieu et place du conseil presbytéral supprimé. Il a estimé avec raison que c'était respecter à la fois les intentions du bienfaiteur et les intérêts des pauvres que d'autoriser l'intervention d'une association qui, bien que n'étant pas un établissement public, avait néanmoins « les aptitudes morales prises en considération par le testateur ».

2° *Période postérieure à la loi du 13 avril 1908.* — La solution libérale donnée par le Tribunal de Montauban n'est plus possible. L'alinéa 1^{er} de l'article 3, § 14, de la loi nouvelle déclare que « l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics ne peuvent remplir les charges... dont l'exécution comportait l'intervention d'un établissement public du culte. » « Cette suppression, dit M. Rivet, semblait, du reste, devoir découler de la disparition de l'établissement ecclésiastique, mais le texte va encore plus loin, car il aboutit à interdire la substitution aux établissements supprimés de tous autres intermédiaires qu'on aurait pu être tenté de faire intervenir pour exécuter la charge (2). » Ainsi donc plus de doute. Toute exécution par équipollence au moyen d'association cultuelle, de conseil de fabrique ou autre établissement

(1) *Revue d'organisation et de défense religieuse*, 1908, p. 533.

(2) *Ibid.*, Rivet, *Du sort des libéralités faites aux établissements publics sous des charges pieuses ou cultuelles ou comportant l'intervention de titulaires ecclésiastiques*, 1909, p. 201.

est désormais interdite. L'alinéa 4 de l'article 3, § 14, se borne à donner aux seuls bienfaiteurs et à leurs héritiers en ligne directe une action en révocation pour inexécution des charges, recevable pendant un an à compter de la promulgation de la loi.

B. — *Clauses comportant l'intervention de ministres du culte.*

Il faut également distinguer deux périodes :

1° *De la loi du 9 décembre 1905 à la loi du 13 avril 1908.*

— Nous avons vu que très souvent des clauses de désignation et de distribution étaient insérées dans les libéralités charitables au profit de titulaires de fonctions ecclésiastiques. On laissait par exemple au bureau de bienfaisance, avec charge de faire intervenir le curé dans la distribution. Cela n'avait rien que de très licite. La loi du 9 décembre 1905 a-t-elle modifié la situation ?

Le Conseil d'Etat a tout d'abord voulu contester la validité de la clause. Consulté au sujet d'une libéralité faite à un bureau de bienfaisance, avec clause de distribution par un curé, il a répondu, dans son avis du 30 mai 1907, que les ecclésiastiques en faveur desquels existaient de telles clauses tiraient leurs droits de leur « qualité de représentants d'un établissement public du culte supprimé » et qu'en conséquence les bureaux de bienfaisance n'avaient plus à ordonnancer à leur nom les sommes léguées à ces établissements pour les pauvres.

Tout autre est la doctrine qui a été admise par les tribunaux judiciaires, lorsqu'ils ont été saisis d'actions en

révocation pour inexécution des conditions par les bienfaiteurs ou leurs représentants ou lorsque les ministres du culte ont réclamé devant eux le respect de leurs droits. C'est encore un jugement du Tribunal civil de Montauban, en date du 12 décembre 1907, qui exprime fort bien la doctrine de la jurisprudence judiciaire à cet égard lorsqu'il dit que « les curés n'avaient pas cessé d'exister en fait ni en droit, que la loi du 9 décembre 1905 n'avait supprimé ni le culte ni ses desservants et que ceux-ci avaient conservé tous les moyens et qualités auxquels le testateur avait pu avoir égard pour leur confier le soin de reconnaître et de secourir les pauvres d'une paroisse ; que ce n'était pas la reconnaissance du pouvoir civil ni le traitement qu'ils en recevaient avant cette loi, mais bien l'investiture ecclésiastique qu'ils recevaient toujours, qui avait pu déterminer le bienfaiteur à leur attribuer cette œuvre de charité (1). »

2° *Période postérieure à la loi du 13 avril 1908.* — La loi nouvelle respecte la validité de la clause. L'article 3, § 14, alinéa 2, dispose que « l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics ne pourront remplir les charges comportant l'intervention d'ecclésiastiques pour l'accomplissement d'actes non cultuels que s'il s'agit de libéralités autorisées antérieurement à la loi et si, no-

(1) Trib. Montauban, 12 décembre 1907, *Rev. org. et déf. rel.*, 1908, p. 344. — Dans ce même sens : Grenoble, arrêt du 26 juin 1907, *Rev. org. et déf. rel.*, 1907, p. 486. — En ce sens contraire : Dijon, 16 mars 1908, *Gaz. Pal.*, 1908.1.541.

nobstant l'intervention de ces ecclésiastiques, ils conservent un droit de contrôle sur l'emploi des dites libéralités ». La seule modification apportée à l'état de choses antérieur consiste donc dans le droit de contrôle reconnu à l'établissement attributaire de la libéralité. Par voie de conséquence, la clause de dispense de rendre compte en faveur de ministres du culte devient nulle.

La jurisprudence tant administrative que judiciaire est unanime à cet égard. La Cour des comptes, dans son arrêt du 11 juillet 1910 (1), le Conseil d'Etat, revenu à une plus saine compréhension des choses, dans ses arrêts des 17 mai 1912, 2 août 1912 (2) et 28 novembre 1913 (3), ont admis la validité des clauses de distribution en faveur d'ecclésiastiques. De leur côté les Cours d'appels d'Angers (4), de Chambéry (5), de Besançon (6) ont confirmé cette jurisprudence. Enfin, la Cour de cassation l'a définitivement consacrée dans son arrêt du 15 décembre 1913. « Attendu, dit-elle expressément, qu'avant la loi de séparation des Eglises et de l'Etat, les libéralités faites dans ces conditions et distribuables par le curé étaient reconnues valables ; que cette loi les a confirmées telles puisque le pa-

(1) Cour des comptes, 11 juillet 1910, *Revue du culte catholique*, 1912, p. 87.

(2) *Revue du culte catholique*, 1912, p. 293.

(3) *Ibid.*, 1914, p. 102.

(4) Angers, 15 novembre 1910, *Revue du culte catholique*, 1911, p. 179.

(5) Chambéry, 25 juillet 1910, *Rev. org. et déf. rel.*, 1910, p. 617.

(6) Besançon, 26 octobre 1910, *ibid.*, 1910, p. 620.

ragraphe 14 de l'article 3 de la loi du 13 avril 1908 dispose que les établissements publics pourront remplir les charges comportant l'intervention d'ecclésiastiques pour l'accomplissement d'actes non cultuels s'il s'agit de libéralités autorisées antérieurement à la promulgation de la présente loi et si, nonobstant l'intervention de ces ecclésiastiques, ils conservent un droit de contrôle sur l'emploi des libéralités (1). » En quoi consistera ce contrôle ? Les instructions administratives (Instruction générale de comptabilité du 20 juin 1859, art. 1073 ; décision ministérielle du 16 décembre 1835) et la jurisprudence (Cour de Caen, 23 octobre 1888, D. 90.2.303 ; Cour de Douai, 30 décembre 1874, D. 77.2.158 ; Tribunal de Pau, 4 mars 1897, *Gaz. Pal.*, 28-29 novembre 1897) nous permettent de penser qu'il suffira au distributeur de fournir un compte, comprenant l'état des personnes secourues, le montant et la nature des secours. Nous avons déjà eu l'occasion de dire ce qu'il fallait penser d'une pareille pratique. Il n'est pourtant pas possible de faire autrement et nous devons nous incliner devant le texte formel de la loi.

Tout ce que nous venons de dire concerne exclusivement les libéralités autorisées avant la promulgation des lois de Séparation.

Quelle est la situation actuelle ? Les bienfaiteurs peuvent-ils valablement insérer aujourd'hui de pareilles clauses

(1) Cass. req., 15 décembre 1913, *Revue du culte catholique*, 1914, p. 77.

dans leurs libéralités en faveur d'établissements religieux ou de ministres du culte ?

En ce qui concerne les associations cultuelles, nous pouvons affirmer la parfaite validité des clauses comportant leur intervention. Si la loi du 13 avril 1908 leur a expressément interdit de succéder aux droits de désignation et de distribution qui existaient au profit d'établissements publics du culte supprimés, elle n'a entendu régler la situation que pour le passé et rien ne nous permet de penser qu'elle ait voulu édicter pour l'avenir la prohibition dont il s'agit. Aussi les bienfaiteurs restent-ils libres de recourir à l'intermédiaire des associations cultuelles, et celles-ci peuvent très bien revendiquer devant les tribunaux le respect de leurs droits.

Pour ce qui est de l'intermédiaire des ecclésiastiques, la loi du 13 avril 1908 s'est montrée beaucoup plus rigoureuse. Elle voit avec défaveur leur intervention, et si elle la respecte, sous les conditions que nous avons étudiées, dans les libéralités autorisées avant sa promulgation, elle la prohibe à l'avenir. L'alinéa 2 du paragraphe 14 ne dit pas en effet autre chose. Si donc des bienfaiteurs inséraient cette clause dans leur libéralité et qu'elle en fut la condition impulsive et déterminante, leurs héritiers seraient fondés à refuser la délivrance du legs à l'établissement attributaire.

Mais il convient de dire que cette sorte d'ostracisme n'atteint les ministres du culte que lorsqu'ils sont choisis à raison de leurs fonctions. Personne ne songerait en effet

à dénier aux ecclésiastiques, lorsqu'ils sont désignés comme personnes privées, des droits qui appartiennent à tous les citoyens que la loi n'a pas déclarés incapables.

Si la libéralité, au lieu d'être adressée à un établissement public, était faite à un établissement d'utilité publique, nous croyons que la clause comportant l'intervention de ministres du culte ne pourrait être considérée comme une condition illicite. Le mutisme de la loi du 13 avril 1908 à cet égard nous permet de le penser. Il est un principe de droit incontesté qui veut que les exceptions soient interprétées strictement.

En arrivant au terme de cette étude, et en jetant un coup d'œil d'ensemble sur les questions que nous avons examinées, nous ne pouvons nous empêcher de songer combien il est difficile à un bienfaiteur aujourd'hui d'avoir l'assurance que ses dispositions charitables seront intégralement respectées. Que nous sommes loin du temps où Justinien édictait une série de mesures destinées à faciliter aux citoyens généreux l'accomplissement intégral de leurs libéralités ! Et pourtant les besoins des pauvres n'ont pas changé. Nous avons eu l'occasion, au fur et à mesure que nous avançons dans cette étude, de donner notre opinion et de formuler nos desiderata. Il nous semble que le reproche le plus grave que nous puissions faire à notre législation actuelle, et ceci résumera tout ce que nous avons dit, c'est d'apporter des entraves au libre exercice de la charité. Suppression de la formalité gênante de l'autorisation, pleine capacité de recevoir des libéralités

charitables accordée à tous les établissements de bienfaisance, liberté entière pour les bienfaiteurs de recourir à des intermédiaires de leur choix et notamment aux titulaires de fonctions civiles et ecclésiastiques, si cela leur agréé, voilà les réformes qu'il conviendrait d'obtenir du législateur pour le plus grand bien des pauvres.

« La charité est indépendante, capricieuse même, si on en juge par les dispositions quelquefois bizarres de ceux qu'elle inspire, dit M. Bour (1). Elle veut distribuer ses largesses comme il lui plait. Rien ne l'impose à ceux qui la font. Aussi entendent-ils ne pas être soumis à des règles étroites et tracassières. Gardons-nous de confondre les intérêts des bureaux de bienfaisance avec ceux des pauvres. Pour alléger les misères de ceux-ci, le meilleur moyen n'est pas d'augmenter la puissance de ceux-là. » Aussi pouvons-nous conclure, avec ce même auteur, en disant « qu'il est à désirer que l'assistance publique et l'assistance privée marchent côte à côte comme deux sœurs amies. Elles doivent combiner leurs efforts et ne pas faire double emploi ». Les pauvres n'auront rien à y perdre assurément.

Vu :

Le Président de la Thèse,
M. PLANIOL.

Vu :

Le Doyen,
F. LARNAUDE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

(1) L. Bour, *op. cit.*, p. 155.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	I
PREMIÈRE PARTIE	
DE L'APTITUDE LÉGALE DES PAUVRES A RECEVOIR DES LIBÉRALITÉS	3
DEUXIÈME PARTIE	
DES MODES D'EXÉCUTION DES LIBÉRA- LITÉS FAITES AUX PAUVRES.. . . .	31
CHAPITRE PREMIER. — Sort des libéralités faites aux pauvres sans indication d'intermédiaires.	33
SECTION I. — Aux pauvres de quelle commune une libéralité faite en termes généraux et sans indication d'intermédiaires s'adresse-t-elle ?	33
SECTION II. — Représentation légale des pauvres au sein de la commune	36
SECTION III. — Régime spécial à la Ville de Paris en matière de représentation légale des pauvres	53
SECTION IV. — De l'exécution des libéralités charitables.	56
SECTION V. — Projet de réforme concernant la représentation légale des pauvres et l'unification des services d'assistance.	69
CHAPITRE II. — Sort des libéralités faites en faveur des pauvres avec indication d'intermé- diaires.	77
SECTION I. — Du principe de la spécialité.	77

SECTION II. — <i>Application du principe de la spécialité aux établissements de bienfaisance</i>	93
SECTION III. — <i>Conséquences de celle application. Pratique de la substitution et intervention du représentant légal des pauvres.</i>	104
SECTION IV. — <i>Des quêtes en faveur des pauvres.</i>	109
§ 1. — <i>Quêtes à domicile</i>	109
§ 2. — <i>Quêtes dans les lieux publics</i>	111
SECTION V. — <i>Validité de certaines clauses insérées habituellement dans les libéralités charitables.</i>	120
§ 1. — <i>Clauses tendant à assurer l'exécution de la libéralité à l'encontre des règles sur l'autorisation et la réduction.</i>	121
§ 2. — <i>Clauses conférant à des tiers la désignation des pauvres bénéficiaires de la libéralité</i>	126
§ 3. — <i>Clauses conférant à des tiers le soin de distribuer l'émolument de la libéralité</i>	131
§ 4. — <i>Clauses dispensant le distributeur de rendre compte de l'emploi des fonds.</i>	135
§ 5. — <i>Clauses comportant l'intervention de ministres du culte ou d'établissements religieux.</i>	140

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne).
